

LES
GOUVERNEMENTS DE FAIT
DEVANT LE JUGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences Politiques et Economiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le Jeudi 19 Mai 1927, à 14 heures

PAR

NOËL-HENRY

Consul de France

Président : M. J. BASDEVANT

Suffragants { MM. G. GIDEL
DE LAPRADELLE



PARIS
Librairie R. GUILLON
5, Place de la Sorbonne, 5

—
1927

LES GOUVERNEMENTS DE FAIT
DEVANT LE JUGE

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme pro-
pres à leurs auteurs.**

LES
GOUVERNEMENTS DE FAIT
DEVANT LE JUGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences Politiques et Economiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le Jeudi 19 Mai 1927, à 14 heures

PAR

NOËL-HENRY

Consul de France

Président : M. J. BASDEVANT

Suffragants { MM. G. GIDEL
DE LAPRADELLE



PARIS
Librairie R. GUILLON
5, Place de la Sorbonne, 5

—
1927



NOEL-HENRY

BIBLIOGRAPHIE

N. B. — Dans un but de simplification, la plupart de nos références ne comportent que l'indication de l'auteur ou du jugement et de la page. Pour avoir le titre de l'ouvrage et l'indication du recueil de jurisprudence, il convient de se reporter à la bibliographie.

Les jugements sont toujours cités dans l'ordre chronologique.

Nous avons évité le plus possible les abréviations, qui trop souvent prêtent à confusion. Voici la signification de celles auxquelles nous avons eu recours :

A. J. : *American Journal of International Law*.

Fed. : *Federal Reporter* (Recueil des jugements rendus par les tribunaux fédéraux américains autres que la Cour Suprême).

J. D. I. : *Journal du Droit International* (fondé par Clunet).

R. D. I. : *Revue de Droit International et de Législation comparée*.

R. D. I. P. : *Revue Générale de Droit International Public*.

R. I. P. : *Revue de Droit International Privé*.

U. S. : *United States Reports* (Recueil des jugements rendus par la Cour Suprême américaine et dans lequel ont été incorporés les « Reports » de Black, Cranch, Dallas, Howard, Peters, Wallace, Wheaton).

I

Doctrine

ANDERSON. — *El gobierno de facto* : *Revista de derecho internacional* (La Havane, 30 juin 1925).

ARIAS. — *The non liability of States for damages suffered by foreigners in the course of a riot, an insurrection or a civil war* : A. J., 1913, p. 724.

AUDINET. — *Les Heimatlosen et leur condition juridique* : J. D. I., 1925, p. 882.

BATY. — *So called « de facto » recognition* : *Yale Law Journal*, T. 31, p. 469.

BAR (VON). — *De la responsabilité des Etats à l'égard des étrangers en cas de troubles* : R. D. I., 1899, p. 464.

BEMIS. — *The recognition of rebell belligerency, 1865*.

- BENTWICH.** — *The Soviet Government and Russian Property in Foreign Countries* : The British Year Book of international law, 1924, p. 78.
- BERDAHL.** — *The power of recognition* : A. J., 1920, p. 519.
- BORCHARD.** — *The validity abroad of acts of the Russian Soviet Government, 1921* : Yale Law Journal, T. 31, p. 82.
- *Can an unrecognized government sue ? 1922* : Yale Law Journal, T. 31, p. 534.
- CHAMPCOMMUNAL.** — *La condition des Russes à l'étranger, spécialement en France* : article dans la R. I. P., tirage à part, 1924.
- CONNICK (Louis).** — *The effect of Soviet Decrees in American Courts* : Yale Law Journal, 1924-1925, p. 499.
- COUCKE.** — *Admission dans la S. D. N. et reconnaissance de jure* : R. D. I., 1921, p. 320.
- CRANE.** — *Le statut du gouvernement soviétique en Angleterre et en Amérique* : J. D. I., 1925, p. 344.
- DICKINSON.** — *International Recognition and the National Courts, 1920* : Michigan Law Review, T. 18, p. 531.
- *Les Gouvernements ou Etats non reconnus en droit anglais et américain* : R. D. I., 1923, p. 145. (Même article en anglais dans la Michigan Law Review, T. 22, p. 29 et 118.
- *Recent Recognition Cases, 1925* : A. J., 1925, p. 263.
- EVANS.** — *Leading Cases on International Law, 1922.*
- FERAUD-GIRAUD.** — *De la reconnaissance de la qualité de belligérant dans les guerres civiles* : R. D. I. P., 1896, p. 277.
- FRAENKEL.** — *The juristic status of foreign States their property and their acts* : Columbia Law Review, 1925, p. 544.
- FREUND.** — *La révolution bolcheviste et le statut juridique des Russes : le point de vue de la jurisprudence allemande* : J. D. I., 1924, p. 51.
- *Les rapports des traités russo-allemands et l'application du droit soviétique en Allemagne* : J. D. I., 1925, p. 331.
- GAUDU.** — *Essai sur la légitimité des gouvernements dans les rapports avec les gouvernements de fait, 1913.*
- GEMMA.** — *Les gouvernements de fait* : Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye, T. IV.
- GIBBS.** — *Recognition. A chapter from the history of the North American and South American States, 1863.*
- GOEBEL.** — *The recognition policy of the United States, 1915.*
- *The international responsibility of States for injuries sustained by aliens on account of mob, violence, insurrections and civil wars* : A. J., 1914, p. 802.
- GRIFFIN.** — *List of references on recognition in international law and practice, 1904.*
- GROUBER & TAGER.** — *La révolution bolchevique et le statut juridique des Russes : le point de vue de la jurisprudence française* : J. D. I., p. 9.

- HAYES.** — *Privates Claims against Foreign Sovereigns*, 1924 : Harvard Law Review, T. 38, p. 599 et 619.
- HERSHEY** — *Notes on the recognition of de facto governments by European States* : A. J., 1920, p. 499.
- *Recognition of new governments* : A. J., 1921, p. 59.
- *The status of Mr. Bakmetieff, the Russian Ambassador at Washington* : A. J., 1922, p. 426.
- IDELSON.** — *La révolution bolchevique et le statut juridique des Russes : le point de vue de la jurisprudence anglaise* : J. D. I., 1924, p. 29.
- LAGARDE.** — *La reconnaissance du gouvernement des Soviets*, 1924.
- LAPRADELLE & POLITIS.** — *Recueil des arbitrages internationaux*.
- LARNAUDE.** — *Les gouvernements de fait* : R. D. I. P., 1921, p. 457.
- LE NORMAND.** — *La reconnaissance internationale et ses diverses applications*, 1899.
- LORIMER.** — *La doctrine de la reconnaissance, fondement du droit international* : R. D. I., 1884, p. 333.
- MC NAIR.** — *Judicial recognition of States and governments and the immunity of public ships* : British Year Book, 1921-1922, p. 57.
- MOORE.** — *International Arbitrations*, 1898.
- *A digest of international law*, 1906.
- NYS.** — *La doctrine de la reconnaissance des Etats* : R. D. I., 1903, p. 292.
- OLIVART (DE).** — *Del reconocimiento de beligerancia y sus efectos inmediatos*, Madrid, 1895.
- PODESTA COSTA.** — *Règles à suivre pour la reconnaissance d'un gouvernement de facto par des Etats étrangers* : R. D. I. P., 1922, p. 47. (Même article dans l'Annual Report de l'International law association, T. 1 : *Rules for recognition of de facto governments*).
- *Efectos internacionales de la actuacion de los gobiernos de facto* : Buenos-Ayres, 1924.
- *Ensayo sobre las luchas civiles y el derecho internacional* : Buenos-Ayres, 1926.
- PRUDHOMME.** — *La révolution bolchevique et le statut juridique des Russes* : J. D. I., 1924, p. 5.
- RABINOVITCH.** — *Die Anwendung der russischen Sowjetdekrete in Deutschland* : Deutsche Juristenzeitung, 1921, p. 401.
- ROUGIER.** — *Les guerres civiles et le droit des gens*, 1903.
- RUZE.** — *Communication sur la sentence rendue par la Cour permanente d'arbitrage de La Haye dans l'affaire des réclammations françaises contre le Pérou* : R. D. I. P., 1922, p. 256.
- SADOUL.** — *De la guerre civile en droit des gens. Reconnaissance de belligérance*, 1905.
- SCOTT.** — *Cases of international Law*, 1922.

V LES GOUVERNEMENTS DE FAIT DEVANT LE JUGE

- SPIROPOULOS.** — *Die de facto Regierung im Völkerrecht*, 1926 (Publication de l'Institut de Droit International de l'Université de Kiel).
- STEFANESCO.** — *La guerre civile et les rapports des belligérants*, 1903.
- STINSON (J. WHITLA).** — *Recognition of de facto governments and the responsibility of States* : Minnesota Law Review, décembre 1924.
- STRUPP.** — *International responsibility of the State for damages to aliens by riots, civil wars, etc...* : Annual Report de l'International Law Association, T. I.
- TRACHTENBERG.** — *La situation légale des sociétés russes en France* : J. D. I., 1926, p. 572.
- DE VISSCHER.** — *Les gouvernements étrangers en justice. Reconnaissance internationale et immunités*, R. D. I., 1922, p. 149 et 300.
- WHEELER.** — *Governments de facto* : A. J., 1912, p. 66.
- WIESSE.** — *Le droit international appliqué aux guerres civiles*, 1898.
- WOOLSEY.** — *The consequences of the severance of diplomatic relations* : A. J., 1910, p. 116.
- WRIGHT.** — *Suits brought by foreign States with unrecognized governments* : A. J., 1923, p. 742.
- X.** — *Judicial Determination of the Status of foreign Governments*, 1922 : Harvard Law Review, T. 35, p. 607.
- X.** — *The alarming position abroad of Russian Corporations of the Old Régime* : Harvard Law Review, 1924, p. 606.

II

Jurisprudence

a) Nationales

ALLEMAGNE :

- Bardorf contre Etat belge**, Tribunal de l'Empire, 12 décembre 1905 : Journal des Tribunaux, 1906, colonne 855.
- Navire Elida**, Cour supérieure des Prises de Berlin, 16 mai 1915 : FAUCHILLE et DE VISSCHER, *Jurisprudence allemande en matière de prises maritimes*, n° 2, p. 8.
- Von Hellfeld contre le fisc de l'Empire russe**, Tribunal prussien des conflits, 25 juin 1910 : R. I. P., 1910, p. 899.
- Navire Ice King**, Cour d'appel de Hambourg, 28 février 1921 ; Cour suprême allemande, 10 décembre 1921 : espèce rapportée par EVANS, p. 259.
- Navire Prins Hendrick**, Cour supérieure des Prises de Berlin, 24 mai 1917 : FAUCHILLE & DE VISSCHER, *op. cit.*, n° 77, p. 242.

BELGIQUE.

- Etat belge contre Société V... et Etat anglais**, Tribunal de commerce de Bruxelles, 2 février 1922 : Bulletin de l'Institut belge de droit comparé, 1922, p. 60.
- Feldman contre Etat de Bahia**, Cour d'appel de Bruxelles, 22 novembre 1907 : R. I. P., 1909, p. 956.
- Gouvernement ottoman contre Gaspary et Sliosberg**, Tribunal civil d'Anvers, 24 novembre 1910 : R. I. P., 1913, p. 176.
- Peruvian Guano Company contre Dreyfus et consorts**, Cour d'appel de Bruxelles, 10 août 1880 et 22 janvier 1881 : Pasirisie belge, 1881, II, 313.
- Peruvian Guano Company Ltd contre Dreyfus Frères et Cie**, Cour d'appel de Bruxelles, 10 juillet 1888 : J. D. I., 1889, p. 716.
- Rau contre Duruty**, Cour de Gand, 14 mars 1879 : J. D. I., 1881, p. 82.
- Société anonyme des chemins de fer liégeois-luxembourgeois contre l'Etat néerlandais**, Cour de cassation, 11 juin 1903 : Pasirisie belge, 1903, I, 294.

EGYPTE.

- Capitaine Hall, commandant le Sumatra, contre Capitaine Bengoa, commandant le Mercédès**, 24 novembre 1920 : J. D. I., 1921, p. 271.
- Compagnie Russe de Navigation à vapeur et de commerce contre Intendant général Bourgeois es qual. et autres**, Tribunal civil de Mansourah, 1^{re} Chambre, 25 mars 1924 : J. D. I., 1925, p. 209.
- Th. Gross esq. contre G. Gretchenko et autres**, Tribunal mixte de commerce d'Alexandrie, 1^{re} Chambre, 30 avril 1924 : J. D. I., 1925, p. 209.
- C. A. Hamarvy contre Crédit Lyonnais**, Tribunal sommaire mixte d'Alexandrie, 24 janvier 1925 : J. D. I., 1925, p. 476 et 1926, p. 205.
- Hoirs A. Smyrnow contre National Bank d'Egypte**, Tribunal civil du Caire, 1^{re} Chambre, 19 janvier 1925 : J. D. I., 1925, p. 480.
- National Bank of Egypt contre Novakoff es qual.** Cour d'appel mixte d'Alexandrie, 2^e Chambre, 30 avril 1925 : J. D. I., 1926, p. 209.
- Zalman Golovitzchiner contre Aly Bey Dory**, Tribunal mixte du Caire, 1^{re} Chambre civile, 24 décembre 1923 : J. D. I., 1924, p. 499.

ETATS-UNIS.

- Agency of the Canadian Car and Foundry Co contre American Can Co**, Cour de District pour le district du Sud de New-York, 1918, et Cour de Circuit pour le 2^e Circuit, 1919 : Fed., T. 253, p. 152 et T. 258, p. 363.
- The Ambrose Light. V. United States contre The Ambrose Light.**

- The Appam*, Cour suprême fédérale, 1917 : U. S., T. 243, p. 124.
- Baldy contre Hunter*, Cour suprême fédérale, 1898 : U. S., T. 171, p. 388.
- Bourne contre Bourne*, Division d'appel de la Cour suprême de New-York, 1924 : New-York Supplement, T. 204, p. 866.
- Briggs contre Light-Boats*, 1865 : Allen's Massachusetts Reports, T. 11, p. 157.
- The Carondelet*, Cour de District pour le district du Sud de New-York, 1889 : Fed., T. 37, p. 799.
- Charlton contre Kelly*, Cour suprême fédérale, 1913 : U. S., T. 229, p. 447.
- Cherokee Nation contre Georgia*, Cour suprême fédérale, 1831 : Peters' Reports, T. 5, p. 1.
- The Cherokee Tobacco*, Cour suprême fédérale, 1870 : Wallace's Reports, T. 11, p. 616.
- Clark contre United States*, Cour itinérante, 1811 : Washington's United States Circuit Court Reports, T. 3, p. 101.
- The Conserva*, Cour de District pour le district de l'Est de New-York, 1889 : Fed., T. 38, p. 431.
- Consul of Spain contre The Conception*, Cour de Circuit pour la Caroline du Sud, 1819 : Federal Cases, T. 6, p. 359.
- Gross contre Harrison*, Cour suprême fédérale, 1854 : Howard's Reports, T. 16, p. 164.
- Cutner contre United States*, Cour suprême fédérale, 1873 : Wallace's Reports, T. 17, p. 517.
- Delmas contre Insurance Company*, Cour suprême fédérale, 1871 : Wallace's Reports, T. 14, p. 661.
- Dewing contre Perdicaries*, Cour suprême fédérale, 1877 : U. S., T. 96, p. 193.
- Dillon contre United States*, Cour of Claims, 1870 : Court of Claims Reports, T. 5, p. 586.
- The Divina Pastora*, Cour suprême fédérale, 1819 : Wheaton's Reports, T. 4, p. 52.
- Doe et al. contre Braden*, Cour suprême fédérale, 1853 : Howard's Reports, T. 16, p. 635.
- The Estrella*, Cour suprême fédérale, 1819 : Wheaton's Reports, T. 4, p. 298.
- First Russian Insurance Co and Paul Rasor contre James A Bena as superintendant of Insurance*, Cour des appels, 1925 : J. D. I, 1925, p. 1.076, note de M. Jacques SCHEFFEL.
- Ford contre Surget*, Cour suprême fédérale, 1878 : U. S., T. 97, p. 594.
- Foster and Elam contre Neilson*, Cour suprême fédérale, 1829 : Peter's Reports, T. 2, p. 253.
- Gelston contre Hoyt*, Cour suprême fédérale, 1818 : Wheaton's Reports, T. 3, p. 246.
- The Gran Para*, Cour suprême fédérale, 1822 : Wheaton's Reports, T. 7, p. 471.

- Hanauer contre Woodruff**, Cour suprême fédérale, 1872: Wallace's Reports, T. 15, p. 439.
- Hassard contre United States of Mexico**, 1899 : New-York Supplement, T. 61, p. 939.
- Head Money Cases**, Cour suprême fédérale, 1884: U. S., T. 112, p. 580.
- Hijo contre United States**, Cour suprême fédérale, 1904 : U. S., T. 194, p. 315.
- Hilton contre Guyot**, Cour suprême fédérale, 3 juin 1895 : U. S., T. 159, p. 113.
- Horn contre Lockhart**, Cour suprême fédérale, 1873 : Wallace's Reports, T. 17, p. 570.
- In re Baiz**, Cour suprême fédérale, 1890 : U. S., T. 135, p. 403.
- In re Cooper**, Cour suprême fédérale, 1892 : U. S., T. 143, p. 472.
- In re Dillon**, Cour de District pour le district du Nord de la Californie, 1854 : Sawyer's Circuit Court Reports, T. 7, p. 561.
- Fred S. James and Co contre Second Russian Insurance Co**, Cour suprême de l'Etat de New-York, 1924 : New-York Supplement, T. 203, p. 232 ; Division d'appel de la Cour suprême, 1924 : Id. T. 205, p. 472 ; Cour des appels, 1925 : Ibid. T. 239, p. 248.
- Joint Stock Co of Volgakama Oil and Chemical Factory contre National City Bank**, 1924 : New-York Supplement, T. 206, p. 476.
- Keith contre Clark**, Cour suprême fédérale, 1878 : U. S., T. 97, p. 454.
- Kennett contre Chambers**, Cour suprême fédérale, 1852 : Howard's Reports, T. 14, p. 38.
- Affaire Kestor**, Cour de District du Delaware, 1901 : Fed., T. 110, p. 432.
- Kolundjija contre Hanna Ore Mining Co**, 1923 : Minnesota Reports, T. 155, p. 176.
- Lamar contre Micou**, Cour suprême fédérale, 1884 : U. S., T. 112, p. 452.
- The Lilla**, 1862 : Sprague's United States District Court (Admiralty) Decisions, T. 2, p. 177.
- The Lucy H.**, Cour de District pour le district du Nord de la Floride, 16 mai 1916 : Fed., T. 235, p. 610.
- Mac Leod contre United States**, Cour suprême fédérale, 1913: U. S., T. 229, p. 416.
- Mac Ilvaine contre Cox's Lessee**, Cour suprême fédérale, 1808 : Cranch's Reports, T. 4, p. 208.
- Affaire du Madrid**. Voir *The Conserva*.
- The Maipo**, Cour de District pour le district du Sud de New-York, 1918 : Fed., T. 252, p. 627.
- Marbury contre Madison**, Cour suprême fédérale, 1803 : Cranch's Reports, T. 1, p. 137.

- Montgomery contre United States**, Cour suprême fédérale, 1872 : Wallace's Reports, T. 15, p. 395.
- The Nereide**, Cour suprême fédérale, 1815 : Cranch's Reports, T. 9, p. 388.
- The Neustra Senora de la Caridad**, Cour suprême fédérale, 1819 : Wheaton's Reports, T. 4, p. 497.
- The Nueva nna and the Liebre**, Cour suprême fédérale, 1821 : Wheaton's Reports, T. 6, p. 193.
- Oetjen contre Central Leather Co**, Cour suprême fédérale, 1918 : U. S., T. 248, p. 297.
- Oliver American Trading Co contre Government of Mexico and National Railways of Mexico**, Cour de Circuit des appels, confirmant la décision de la Cour de District : espèce rapportée par Dickinson, 1925, p. 265.
- The Paquette Habana and the Lola**, Cour suprême fédérale, 1900 : U. S., T. 175, p. 677.
- Pelzer contre The United Dredging Company**, Cour suprême de New-York, comté de New-York, 1922 : arrêt rapporté par Dickinson, 1923, p. 146, et n. 3.
- The Penza**, Cour de District pour le district de l'Est de New-York, 1921 : Fed., T. 277, p. 91.
- Planters' Bank contre Union Bank**, Cour suprême fédérale, 1872 : Wallace's Reports, T. 16, p. 483.
- Preobrajenski contre Cibrario**, 1922 : New-York Supplement, T. 192, p. 275.
- The Prize Cases**, Cour suprême fédérale, 1862 : Black, T. 2, p. 635.
- Rainey contre United States**, Cour suprême fédérale, 1914 : U. S., T. 232, p. 310.
- Respublica contre de Longchamps**, Court of oyer and terminer de Philadelphie, 1784 : Dallas Reports, T. 1, p. 111.
- Ricaud et al. contre The American Metal Co**, Cour suprême fédérale : U. S., T. 246, p. 304.
- The Rogday**, Cour de District pour le district du Nord de la Californie, 1920 : Fed., T. 278, p. 294.
- Rose contre Himely**, Cour suprême fédérale, 1808 : Cranch's Reports, T. 4, p. 241.
- Russian government contre Lehigh Valley R. Co**, Cour de District pour le district du Sud de New-York, 1919 et 1923 : Fed., T. 293, p. 133 et 135.
- Russian Reinsurance Company and Paul Rasor contre Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co**, Division d'appel de la Cour suprême de New-York, 1925 : J. D. I., 1925, p. 451 ; Cour des appels de l'Etat de New-York, 1925 : J. D. I., 1925, p. 1.070. (Voir également analyse et commentaires de Dickinson dans A. J., 1925, p. 753).
- Russian Socialist Federated Soviet Government contre Cibrario**, Division d'appel de la Cour suprême, 1921, et Cour des appels, 1923 : New-York Supplement, T. 191, p. 543, et 235, p. 255.

- The Santissima Trinidad and The St-André*, Cour suprême fédérale, 1822 : Wheaton's Reports, T. 7, p. 283.
- The Sapphire*, Cour suprême fédérale, 1871 : Wallace's Reports, T. 11, p. 164.
- The Schooner Endeavor*, Court of Claims, 1909 : Court of Claims Reports, T. 44, p. 242.
- The Schooner Exchange contre Mac Faddon*, Cour suprême fédérale, 1812 : Cranch's Reports, T. 7, p. 112.
- The Schooner Jane*, Court of Claims, 1901 : Court of Claims Reports, T. 37, p. 24.
- The Schooner Nancy*, Court of Claims, 1892 : Court of Claims Reports, T. 27, p. 99.
- The Ship Rose*, Court of Claims, 1901 : Court of Claims Reports, T. 36, p. 290.
- Boris N. Sokoloff contre The National City Bank of New-York*, Cour suprême de New-York, 1922 : New-York Supplement, T. 199, p. 355 ; Division d'appel de la Cour suprême, 1924 : J. D. I., 1925, n. 443 (voir également New-York Supplement, T. 204, p. 69) ; Cour des appels de l'Etat de New-York, 1924 : J. D. I., 1925, p. 445 (voir également New-York Supplement, T. 239, p. 158).
- Sprott contre United States*, Cour suprême fédérale, 1874 : Wallace's Reports, T. 20, p. 459.
- State of Yucatan contre Argumedo*, Cour suprême de New-York, 1915 : New-York Supplement, T. 157, p. 219.
- Texas contre White et al.*, Cour suprême fédérale, 1868 : Wallace's Reports, T. 7, p. 700.
- Thorington contre Smith*, Cour suprême fédérale, 1868 : Wallace's Reports, T. 8, p. 1.
- The Three Friends*, Cour suprême fédérale, 1897 : U. S., T. 166, p. 1.
- The Tobolsk*, Cour de District pour le district de l'Est de New-York, 1921 : Fed., T. 277, p. 91.
- Underhill contre Hernandez*, Cour suprême fédérale, 1897 : U. S., T. 168, p. 250.
- United States contre The Ambrose Light*, Cour de District pour le district du Sud de New-York, 1885 : Fed., T. 25, p. 408.
- United States contre Bell*, Cour de District pour le district de l'Est de New-York, 1918 : Fed., T. 248, p. 992.
- United States contre Benner*, Cour de District pour le district de l'Est de Pensylvanie, 1830 : Baldwin's Reports, p. 234.
- United States contre Hayward*, 1815 : Gallison's Reports, T. 2, p. 485.
- United States contre Hutchings*, Cour itinérante, 1817 : Wheeler's Criminal Cases, T. 2, p. 543.
- United States contre The Itata*, Cour de Circuit des appels pour le 9^e circuit, 1893 : Fed., T. 56, p. 505.
- United States contre Klintock*, Cour suprême fédérale, 1820 : Wheaton's Reports, T. 5, p. 144.

- United States contre Lapène**, Cour suprême fédérale, 1873 : Wallace's Reports, T. 17, p. 601.
- United States contre Liddle**, 1808 : Washington's United States Circuit Court Reports, T. 2, p. 205.
- United States contre Ortega** : Washington's United States Circuit Court Reports, T. 4, p. 531.
- United States contre Palmer et al.**, Cour suprême fédérale, 1818 : Wheaton's Reports, T. 3, p. 610.
- United States contre Planters'Bank**, 1828, Cour suprême fédérale : Wheaton's Reports, T. 9, p. 904.
- United States contre Rauscher**, Cour suprême fédérale, 1886 : U. S., T. 119, p. 407.
- United States contre Rice**, Cour suprême fédérale, 1819 : Wheaton's Reports, T. 4, p. 246.
- United States contre Smith**, Cour suprême fédérale, 1820 : Wheaton's Reports, T. 5, p. 153.
- United States contre Trumbull**, Cour de District pour le district du Sud de Californie, 1891 : Fed., T. 48, p. 94.
- United States contre Trumbull et al.**, même tribunal, 1891 : Fed., T. 48, p. 99.
- United States, Lyon et al. contre Huckabee**, Cour suprême fédérale, 1872 : Wallace's Reports, T. 16, p. 414.
- Ware contre Hylton**, Cour suprême fédérale, 1796 : Dallas' Reports, T. 3, p. 198.
- Whitfield contre United States**, Cour suprême fédérale, 1875 : U. S., T. 92, p. 165.
- Whitney contre Robertson**, Cour suprême fédérale, 1888 : U. S., T. 124, p. 190.
- Williams contre Bruffy**, Cour suprême fédérale, 1877 : U. S., T. 96, p. 176.
- Williams contre The Suffolk Insurance Co.**, Cour suprême fédérale, 1839 : Peters' Reports, T. 13, p. 415.
- Worcester contre State of Georgia**, Cour suprême fédérale, 1832 : Peters' Reports, T. 6, p. 515.
- Wulfsohn contre Russian Socialist Federated Soviet Republic**, Cour suprême de New-York, 1922 ; Division d'appel, 1922 ; et Cour des appels, 1923 : New-York Supplement, T. 192, p. 282 ; T. 195, p. 472 ; T. 234, p. 372.

FRANCE.

- Achard contre dame Chaput**, Cour de cassation, 14 novembre 1922 : J. D. I., 1923, p. 304.
- Aïdoff contre Boda**, Cour d'appel de Paris, 1^{re} Chambre, 9 février 1921 : J. D. I., 1921, p. 229.
- Akhmatoff contre Consul de Russie**, Tribunal civil de Nice, 28 juillet 1920, et Cour d'appel d'Aix, 7 février 1922 : J. D. I., 1924, p. 157.

- Autchinnikoff (Vladimir) contre Firmin Donnette**, Tribunal de commerce de la Seine, 2^e Chambre, 20 mai 1925 : J. D. I., 1926, p. 418.
- Affaire **Bachatori**, Conseil d'Etat, 12 février 1904 : Dalloz, 1905, 3.56.
- Affaire **Balichat**, Conseil d'Etat, 9 janvier 1925 : J. D. I., 1925, p. 1.033.
- Banque générale pour le commerce étranger contre Jaudon** *ès qual.*, Tribunal civil de la Seine (référés), 23 décembre 1924 : J. D. I., 1925, p. 419.
- Navire **Barmbek**, Conseil des Prises, 8 juin 1916 : FAUCHILLE, *Jurisprudence française en matière de prises maritimes*, n° 103, p. 270.
- Battarel contre Ephrussi**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 5 janvier 1889, et Cour d'appel de Paris, 1^{re} Chambre, 22 mars 1889 : J. D. I., 1889, p. 461.
- Affaire **Baulat**, Conseil d'Etat, 23 juillet 1924 : Dalloz hebdomadaire, 1924, p. 461.
- Bermann contre Bermann**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 24 décembre 1921 : J. D. I., 1922, p. 117.
- Bernet contre Herran et consorts**, Cour de Paris, 26 février 1880 : rapporté sous Cassation, 21 avril 1886, Dalloz 1886, p. 393.
- Bernet contre Herran et Pelletier**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 21 janvier 1875, confirmé par Cour de Paris, 4^e Chambre, 30 juin 1876 : J. D. I., 1876, p. 272.
- Navire **Campos**, Tribunal de commerce du Havre, 9 mai 1919 : J. D. I., 1919, p. 747.
- Chemins de fer Sud Autriche et Italie centrale contre Enregistrement**, Cour de cassation, Chambre des requêtes, 27 novembre 1872 : J. D. I., 1874, p. 244.
- Coequyt contre Everaest**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 14 janvier 1925 : J. D. I., 1926, p. 364.
- Compagnie d'Assurances Nord de Moscou contre La Union et le Phénix espagnol**, Tribunal civil de la Seine, 2^e Chambre, 9 mai 1925 : J. D. I., 1926, p. 126.
- Compagnie des Forges et Aciéries électriques Paul Girod**, Conseil d'Etat, 1^{er} juin 1923 : Dalloz, Chronique de 1923, 3^e cahier, p. 18.
- Compagnie des Messageries Maritimes contre Hugues Jones et Cie**, Tribunal de commerce de la Seine, 25 mai 1898 : J. D. I., 1899, p. 576.
- Consorts Ben Aïad contre Gouvernement tunisien**, Cour d'appel d'Alger, 1^{re} Chambre, 22 janvier 1914 : R. I. P., 1919, p. 494.
- Consorts Verissi contre Christidis**, Tribunal correctionnel de la Seine, 10^e Chambre, 18 février 1899 : J. D. I., 1899, p. 369.
- Crédit National Industriel contre Crédit Lyonnais**, Tribunal de commerce de la Seine, 1^{re} Chambre, 25 mai 1925 : J. D. I., 1926, p. 376.

- Navire **Czar Nicolaï II**, Décret du Président de la République, le Conseil d'Etat entendu, du 26 avril 1916 : FAUCHILLE, *Jurisprudence française en matière de prises maritimes*, n° 101, p. 258.
- Dequillage contre Tubin**, Cour de Douai, 2^e Chambre, 6 février 1926 : J. D. I., 1926, p. 989.
- Dientz contre de la Jara**, Tribunal civil de la Seine, 3^e Chambre, 31 juillet 1878 : J. D. I., 1878, p. 500.
- Dreyfus Frères contre Isidore Dreyfus, Gellinard et autres**, Cour de Paris, 25 juin 1877 : J. D. I., 1879, p. 173.
- Dritlek contre Barbier**, Cour de Paris, 7^e Chambre, 14 décembre 1925 : J. D. I., 1926, p. 638.
- Durand contre Ferlande**, Cour de cassation, Chambre civile, 30 juin 1884 : J. D. I., 1885, p. 306.
- S. M. l'Empereur d'Autriche et consorts, héritiers de l'Empereur du Mexique Maximilien, contre Lemaitre**, Cour de Paris, 1^{re} Chambre, 15 mars 1872 : J. D. I., 1874, p. 32.
- Navire **Englewood**, Tribunal civil de Bordeaux (référés), 27 avril 1920 : R. I. P., 1921, p. 74.
- Errembault de Dudzeele**, Cour de cassation, Chambre civile, 10 janvier 1891 : J. D. I., 1891, p. 137.
- Esnault-Pelterie contre The A. V. Roe Cy Ltd**, Tribunal civil de la Seine, 3^e Chambre, 1^{er} avril 1925 : J. D. I., 1925, p. 702.
- Etat grec contre Etat italien**, Cour d'appel de Bordeaux, 1^{re} Chambre, 4 décembre 1917 : R. I. P., 1919, p. 506.
- Etat roumain contre Pascalet et Cie**, Ordonnance du Président du Tribunal de Commerce de Marseille, 12 février 1924 : J. D. I., 1925, p. 113.
- Etat russe contre Compagnie russe de navigation à vapeur et de Commerce, ou Ropit**, Tribunal de commerce de Marseille, 23 avril 1925, et Cour d'appel d'Aix, 1^{re} Chambre, 23 décembre 1925 : J. D. I., 1925, p. 391, et 1926, p. 667.
- Etats-Unis d'Amérique contre MM. Arman, Erlanger, etc... et la Société des Chantiers et Ateliers de l'Océan**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 29 juillet 1868 : Gazette des Tribunaux des 13, 14, 21, 27 et 28 juin, 12, 22 et 30 juillet 1868.
- Affaire **Fredberg**, Tribunal civil de Bordeaux, 2^e Chambre, 12 juin 1919 : J. D. I., 1919, p. 1.068.
- Affaire des **Frégates italiennes** : J. D. I., 1891, p. 888.
- Gamen Humbert contre Etat russe**, Cour de Paris, 6^e Chambre, 30 avril 1912 : R. I. P., 1919, p. 493.
- Affaire **Goffart**, Conseil d'Etat, 5 août 1921 : Dalloz, 1921, Chronique, p. 30.
- Gouvernement de la Colombie et Bonaparte-Wyse contre la Compagnie nouvelle du canal de Panama** : Gazette des Tribunaux du 18 mars et du 1^{er} mai 1904.
- Gouvernement de l'Uruguay contre Fournier et Caisse des Dépôts et Consignations**, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 11 mars 1899 : J. D. I., 1899, p. 1.014.

- Gros pour Gandzounoff contre Chéchiantz**, Tribunal de commerce de Marseille, 5 avril 1877 : J. D. I., 1878, p. 161.
- Héritiers A. Bouniatian contre Société Optorg**, Tribunal civil de la Seine, 5^e Chambre, 12 décembre 1923 : J. D. I., 1924, p. 133.
- Affaire **Huter**, Conseil d'Etat, 22 juillet 1921 : Dalloz, 1921, Chronique, p. 29.
- Jouditzky contre Givatowsky**, Cour d'appel d'Aix, 1^{re} Chambre, 31 mai 1923, réformant Tribunal de commerce d'Antibes, 21 avril 1922 : J. D. I., 1924, p. 104, et 1923, p. 535.
- Kharon contre Banque russe pour le Commerce et l'Industrie**, Tribunal de la Seine, 20 mai 1921 : J. D. I., 1923, p. 533.
- Affaire **King**, Cour de cassation, 23 février 1912, réformant Cour de Paris, 14 décembre 1911 : textes dans R. D. I. P., 1912, p. 355 en note.
- Lakhowsky contre Office suisse des transports extérieurs et Etat suisse**, Tribunal de commerce de la Seine, 8^e chambre, 26 décembre 1919 : R. I. P., 1921, p. 70.
- Lambège et Pouget contre le gouvernement espagnol**, Cour de cassation, 24 janvier 1849 : Journal du Palais, 1849, I, 166.
- Levinçon contre Levinçon**, Cour de cassation, Chambre civile, 29 mai 1905 : J. D. I., 1905, p. 1.006.
- Matte et Ross contre Société des Forges et Chantiers de la Méditerranée**, Cour d'appel de Paris, 9 juillet 1891 : J. D. I., 1891, p. 868.
- Affaire des **Navires chiliens**. (Voir affaire précédente).
- Noldé contre Korechkoff et Rapp**, Tribunal de la Seine, 1^{re} Chambre, 21 janvier 1925 : J. D. I., 1925, p. 377.
- Navire **Persepolis**, Conseil des prises, 31 janvier 1916 : FAUCHILLE, *Jurisprudence française en matière de prises maritimes*, n° 77, p. 212.
- Rabinovitch contre Banque russe pour le commerce étranger**, Tribunal de commerce de la Seine, 3^e Chambre, 15 mai 1925 : R. I. P., 1926, p. 27.
- République du Chili contre Munroe et Cie**, Ordonnance du Président du Tribunal civil de la Seine, 18 juillet 1891 : J. D. I., 1891, p. 895.
- Septfonds contre la Compagnie du Chemin de fer du Midi**, Tribunal des conflits, 16 juin 1923 : Dalloz, 1924, 3, 41.
- Serrano contre Vissié**, Cour de Bordeaux, 1^{re} Chambre, 21 novembre 1883 : J. D. I., 1883, p. 619.
- Shramchenko et autres contre Tcheloff et autres**, Tribunal de commerce de Marseille, 3 décembre 1920 : J. D. I., 1924, p. 141.
- Société maritime auxiliaire de transports contre Capitaine du vapeur anglais Hungerford**, Tribunal de commerce de Nantes, 29 juin 1918 : R. I. P., 1919, p. 510.
- Société Péroune**, Tribunal de commerce de la Seine, 4^e Chambre, 5 janvier 1921 : J. D. I., 1924, p. 139.
- Société Roussky-Renault contre Renault et Société des auto-**

mobiles Renault, Cour de Paris, 1^{re} Chambre, 28 janvier 1926, réformant Tribunal de commerce de la Seine, 19 février 1925 : J. D. I., 1926, p. 671, et 1925, p. 383.

Affaire Thyssen et autres, Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 mars 1923 : J. D. I., 1923, p. 847.

Titoff contre Titoff, Tribunal civil de la Seine, 1^{re} Chambre, 11 juin 1921 : J. D. I., 1921, p. 525.

Tournansky contre Tournansky, Tribunal civil de la Seine, 8^e Chambre, 9 décembre 1921 : J. D. I., 1922, p. 115.

Tsourkanienko contre Battier, Tribunal correctionnel d'Arras, 9 janvier 1923 : J. D. I., 1923, p. 833.

Vlasto contre Banque russo-asiatique, Tribunal de commerce de la Seine, 3^e Chambre, 26 avril 1922 : J. D. I., 1923 : p. 933.

Yter contre Administration des Douanes, Cour de cassation, 27 juillet 1877 : J. D. I., 1878, p. 166.

GÉORGIE.

Consul de Russie contre Consul d'Italie, chargé des intérêts britanniques, Tribunal du Peuple de Batoum, octobre 1922 : J. D. I., 1923, p. 663.

GRANDE-BRETAGNE.

Banque internationale de Commerce de Petrograd contre Goukassow, Cour d'appel, 1923, et Chambre des Lords, 1924 : Law Reports, 1923, King's Bench, T. 2, p. 682, et 1925, Appeal Cases, p. 150.

Navire Berlin, Haute Cour de Justice, Division d'Amirauté, 29 octobre 1914 : FAUCHILLE et BASDEVANT, *Jurisprudence britannique en matière de prises maritimes*, n° 6, p. 28.

Biré contre Thompson : affaire rapportée dans *Taylor contre Barclay*.

Buvot contre Barbuitt, Cour de Chancellerie, 1736 : Williams, Cases in Equity during the time of Lord Chancellor Talbot, p. 281.

The Charkieh, Haute Cour d'Amirauté, 1873 : Law Reports, Admiralty and Ecclesiastical Cases, T. 4, p. 59.

The City of Berne contre Bank of England, Haute Cour de Chancellerie, 1804 : Scott, p. 57.

Compania Mercantil Argentina contre United States Shipping Board, Cour d'appel, 1924 : Times Law Reports, T. 40, p. 601.

District United States Cable Company contre Anglo-american Telegraph Company, Comité judiciaire du Conseil privé, 1877 : Law Reports, Appeal Cases, T. 2, p. 394.

Dora et Annette, Haute Cour de Justice, Division d'Amirauté, 1919 : Law Reports, 1919, Probate, p. 105.

Duff Development Company Ltd contre Government of Kelantan and others, Chambre des Lords, 1924 : Law Reports, 1924, Appeal Cases, p. 797.

- Duke of Brunswick contre King of Hanover**, Cour de Chancellerie, 1844 : Beavan's Chancery Reports, T. 6, p. 1 ; Chambre des Lords, 1848 : Clark's House of Lords Cases, T. 2, p. 1.
- Emperor of Austria contre Day and Kossuth**, Haute Cour de Chancellerie, 1861 : EVANS, p. 23.
- Fenton Textile Association contre Krassin**, Cour d'appel, 1922 : Times Law Reports, T. 38, p. 259.
- The Fox**, Haute Cour d'Amirauté, 1811 : EVANS, p. 702.
- The Gagara**. (Voir *West Russian Steamship Co. contre The Gagara*).
- A. Gagnière and Co Ltd contre The Eastern Company of Warehouses Insurance and Transport of Goods with advances Ltd**, Haute Cour de Justice, 1921 : analyse dans le *Times* du 30 avril 1921.
- De Haber C. Queen of Portugal**, Cour du Banc de la reine, 1851 : Queen's Bench Reports, T. 17, p. 171.
- The Happy Couple**, jugement rendu à Halifax en 1805 : Stewart's Reports, p. 65.
- Heathfield contre Chilton**, Cour du Banc du Roi, 1767 : Burrow's Reports, T. 4, p. 2.015.
- The Helena**, Haute Cour d'Amirauté, 1801 : Robinson's English Admiralty Reports, T. 4, p. 3.
- In re Californian Fig Syrup Company's trade-mark**, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 1888 : Law Reports, Chancery, T. 40, p. 620.
- The Jassy**, Haute Cour de Justice, Division d'Amirauté : Law Reports, 1906, Probate, p. 270.
- Jones contre Garcia del Rio**, Haute Cour de Chancellerie, 1823 : Turner and Russell's English Chancery Reports, p. 296.
- The Jupiter**, Cour d'appel, 17 Juillet 1924 : Law Reports, 1924, Probate, p. 236.
- Lecouturier contre Rey**, Chambre des Lords, 1910 : Law Reports, 1910, Appeal Cases, p. 262.
- The Lomanosoff**, Haute Cour de Justice, Division d'Amirauté, 1920 : Law Reports, 1921, Probate, p. 97.
- Luther contre James Sagor**, Cour d'appel, 12 mai 1921, réformant Cour du Banc du Roi, 21 décembre 1920 : J. D. I., 1924, p. 236. (Voir également Law Reports, 1921, King's Bench, T. 3, p. 532).
- The Manilla**, 1808 : Edward's English Admiralty Reports, T. 1, p. 1.
- The Maria**, 1799 : Robinson's English Admiralty Reports, T. 1, p. 340.
- Mighell contre Sullan de Johore**, Cour d'appel, 1893 : Law Reports, 1894, Queen's Bench, T. 1, p. 149.
- Mortensen contre Peters**, Haute Cour d'Ecosse, 1906 : EVANS, p. 29.
- The Parlement belge**, Cour d'appel, 1880 : Law Reports, Probate, T. 5, p. 197.

- The Pelican*, 1809 : Edward's English Admiralty Reports, App. D.
- The Porto Alexandre*, Cour d'appel, 1919 : Law Reports, 1920, Probate, p. 30.
- Re Fried Krupp*, Cour d'appel, 1917 : Law Reports, 1917, Chancery T. 2, p. 188.
- Regina contre Jameson et al.*, Cour du Banc de la Reine, 1896 : Law Reports, 1896, Queen's Bench, T. 2, p. 425.
- Regina contre Keyn*, Court for Crown Cases Reserved, 1876 J. D. I., 1877, p. 161.
- République du Chili contre Balfour, Williamson and Co.*, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 9 septembre 1891 : J. D. I., 1891, p. 901.
- République du Chili contre City Bank Ltd*, Vacation Court (Haute Cour de Justice), 2 septembre 1891 : J. D. I., 1891, p. 899.
- République du Chili contre London and River Plate Bank*, Cour d'appel, 7 août 1894 : J. D. I., 1895, p. 857.
- République du Chili contre Rothschild et Baring Frères*, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 1891 : J. D. I., 1891, p. 893.
- République du Chili contre Royal Mail Steam Packet Co.*, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 9 et 23 septembre 1891 : J. D. I., 1891, p. 900.
- République du Pérou contre Dreyfus Frères et Cie*, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 23 février 1888 : Law Reports, Chancery, T. 38, p. 348.
- République du Pérou contre Société péruvienne du Guano*, Haute Cour de Justice, Division de Chancellerie, 1887 : Law Reports, Chancery, T. 36, p. 489.
- Russian Commercial and Industrial Bank contre Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*, Cour d'appel, 12 juin 1923, et Chambre des Lords, 24 juillet 1924 : J. D. I., 1924, p. 226 et 1.081.
- The Salvador*, Comité judiciaire du Conseil privé, 1870 : Law Reports, Privy Council, Appeal Cases, T. 3, p. 218.
- Sedgwick, Collins and Company Ltd contre Rossia Insurance of Petrograd*, Cour d'appel, 30 juillet 1925 : J. D. I., p. 489. 1926, p. 489.
- Smith contre Vaquelin*, Cour de Chancellerie, 1869 : Law Reports, Equity Cases, T. 8, p. 198.
- Strousberg contre Republic of Costa-Rica*, Cour d'appel, 1880 : West's English Chancery Reports, T. 29, p. 125.
- Taylor contre Barclay*, Haute Cour de Chancellerie, 1828 : Scott, p. 59.
- Thompson contre Barclay*, 1828 et 1831 : The Law Journal (Old Series), T. 6, p. 93, et T. 9, p. 215.
- Thompson contre Powles*, Haute Cour de Chancellerie, 1828 : Simmon's English Vice-Chancery Reports, T. 2, p. 194.
- Triquet contre Bath*, Cour du Banc du Roi, 1764 : Scott, p. 2.

- Twycross contre Dreyfus**, Cour d'appel, 1877 : J. D. I., 1878, p. 46.
- United States contre Mac Rae**, Cour de Chancellerie, 1869 : Law Reports, Equity Cases, T. 8, p. 69.
- United States contre Prioleau**, Haute Cour de Chancellerie, 1865 : Hemming and Miller's Chancery Cases, T. 2, p. 559.
- Viveash contre Becker** : espèce rapportée par M. PICCIOTTO, *The relation of international law to the law of England and of the United States*, p. 79.
- West Rand Central Gold Mining Co contre Rex**, Cour du Banc du Roi, 1905 : Law Reports, 1905, King's Bench, T. 2, p. 391.
- West Russian Steamship Co contre The Gagara**, Haute Cour de Justice, Division d'Amirauté, 1919 : Law Reports, 1919, Probate, p. 95.
- White, Child and Beney Ltd contre Eagle Star and British Dominions Insurance Company**, Cour du Banc du Roi et Cour d'appel, 1922 : J. D. I., 1924, p. 221 et Times Law Reports, T. 38, p. 616.
- Wolff contre Oxholm**, 1817 : espèce rapportée par M. PICCIOTTO, *op. cit.*, p. 83.
- De Wütz contre Hendricks**, Cour des Plaids communs, 1824 : SCOTT, p. 892.
- Yrissari contre Clément**, Cour des Plaids communs, 1825 : SCOTT, p. 19.
- The Zamora**, Comité judiciaire du Conseil privé, 1916 : Law Reports, 1916, Appeal Cases, T. 2, p. 77.

ITALIE.

- Capitaine Katsikis contre Societa Fati Svoroni di Pallone**, Tribunal de Gênes, 19 mai 1923 : J. D. I., 1923, p. 1.021.
- Etat roumain contre Trutta**, Cour de cassation, Chambres réunies, 11 février 1926 : J. D. I., 1926, p. 780.
- Fédération italienne Consorzi agrari di Piacenza contre Commissariat pour le commerce étranger de la République socialiste des Soviets de Russie**, Tribunal civil de Rome, 26 janvier 1923 : J. D. I., 1924, p. 257.
- Hampohn John contre Bey de Tunis et Société Erlanger**, Cour de Lucques, 22 mars 1887 : J. D. I., 1889, p. 335.
- Nomis di Pollone et Svarono Fotis contre Cooperativa Garibaldi, etc.**, Tribunal de Rome, 8 février 1924 : J. D. I., 1925, p. 226.
- Représentation commerciale de l'Union des Républiques soviétiques contre Tesini et Malvezzi**, Cour de cassation, 12 juin 1925 : J. D. I., 1926, p. 520.
- Somigli contre Etat de Sao-Paulo du Brésil**, Tribunal civil de Florence, 8 juin 1907 : R. I. P., 1910, p. 527.

SUISSE.

- Banque Internationale de commerce S. A.**, (succursale de

Genève) contre *Hausner*, Tribunal fédéral, 10 décembre 1924 : J. D. I., 1925, p. 488.

Lepeschkine contre Grossweiler, Tribunal fédéral, 2 février 1923 : J. D. I., 1924, p. 1.135.

b) *Internationale*

Affaire *Andrew Allen*, Commission mixte de l'art. 6 du traité Jay (Grande-Bretagne-Etats-Unis) : LAPRADELLE & POLITIS, I, p. 24.

Affaire *Baldwin*, Convention du 11 avril 1839 (Etats-Unis-Mexique) : LAPRADELLE & POLITIS, I, p. 464.

Affaire *Barrett*, Convention du 8 mai 1871 (Etats-Unis-Grande-Bretagne) : MOORE, I. A., p. 2.900.

Affaire *Baxter*, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.934.

Affaire *Bovallins et Hedlund*, Convention du 10 mars 1903 (Suède-Vénézuéla) : RALSTON, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 952.

Affaire *Brown*, Convention du 18 août 1910 (Etats-Unis-Grande-Bretagne) : analyse et commentaire par J. B. HURST, *State Succession in matters of Tort, British Year Book*, 1924, p. 163.

Affaire de la *Central and South American Telegraph Co.*, Convention du 7 août 1892 (Etats-Unis-Chili) : MOORE, I. A., p. 2.938.

Affaire du *Colonel Lloyd Aspinwall*, Compromis du 16 juin 1870 (Espagne-Etats-Unis) : LAPRADELLE & POLITIS, II, p. 668.

Compagnie française des Chemins de fer vénézuéliens, Convention du 19 février 1902 (France-Vénézuéla) : RALSTON, *French Venezuelan Arbitration under Protocol of 1902*, p. 367.

Affaire *Cotesworth and Powell*, Convention du 14 décembre 1872 (Grande-Bretagne-Colombie) : MOORE, I. A., p. 2.050.

Affaire *Cox and Keith*, Acte du Congrès du 3 mars 1849 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 3.430.

Affaire *Cuculla*, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.873 et 3.477.

Affaire *Day*, Convention du 5 décembre 1885 (Etats-Unis-Vénézuéla) : MOORE, I. A., p. 3.548.

Affaire *Didier*, Convention du 7 août 1892 (Etats-Unis-Chili) : MOORE, I. A., p. 4.329.

Affaire *Divine*, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.980.

Affaire *Dix*, Convention du 17 février 1903 (Etats-Unis-Vénézuéla) : RALSTON, *Venezuelan Arbitrations of 1903*, p. 7.

Affaire *Eckford*, Acte du Congrès du 3 mars 1849 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 3.429.

Affaire des navires *Georgiana et Lizzie Thompson*, Convention du 20 décembre 1862 (Etats-Unis-Pérou) : LAPRADELLE et POLITIS, II, p. 387.

- Affaire **Hanna**, Convention du 8 mai 1871 (Etats-Unis-Grande-Bretagne) : MOORE, I. A., p. 2.982.
- Affaire **Henry**, Convention du 17 février 1903 (Etats-Unis-Vénézuéla) : RALSTON, *op. cit.*, p. 14.
- Affaire **Hill**, Convention du 4 décembre 1868 (Etats-Unis-Pérou) : MOORE, I. A., p. 1.655.
- Affaire **Hughes**, Acte du Congrès du 3 mars 1849 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.972.
- Affaire **Hunter, Duncan et autres**, Convention du 11 avril 1839 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 3.426.
- Affaire **Idler**, Convention du 5 décembre 1885 (Etats-Unis-Vénézuéla) : MOORE, I. A., p. 3.491.
- Affaire **Jansen**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.902.
- Affaire **Jarvis**, Convention du 17 février 1903 (Etats-Unis-Vénézuéla) : RALSTON, *op. cit.*, p. 145.
- Affaire **Kummerow**, Convention du 13 février 1903 (Allemagne-Vénézuéla) : RALSTON, *op. cit.*, p. 549.
- Affaire **McGrady and Wilson**, Convention du 12 février 1871 (Etats-Unis-Espagne) : MOORE, I. A., p. 2.981.
- Affaire **McKenny**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.881.
- Affaire du **Montijo**, Convention du 17 août 1874 (Etats-Unis-Colombie) : MOORE, I. A., p. 1.421.
- Affaire **Parrott**, Acte du Congrès du 3 mars 1849 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 3.429.
- Affaire **Pope**, Acte du Congrès du 3 mars 1849 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 3.972.
- Affaire **Prats**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.886.
- Affaire **Raborg**, Convention du 12 janvier 1863 (Etats-Unis-Pérou) : LAPRADELLE & POLITIS, II, p. 280.
- Réclamations britanniques c. Costa-Rica**, Sentence du Président Taft, seul arbitre, rendue à Washington le 18 octobre 1923 : British Year Book, 1925, p. 199.
- Réclamations françaises c. le Pérou**, Jugement de la Cour Permanente d'Arbitrage de La Haye rendu le 11 octobre 1921 : v. article de M. Ruzé, R. D. I. P., 1922, p. 256.
- Affaire **Schultz**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.973.
- Affaire **Silva**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.979.
- Affaire du **Sloop Grace**, Convention du 21 septembre 1868 (Grande-Bretagne-Vénézuéla) : LAPRADELLE & POLITIS, II, p. 558.
- Affaire **Stückle**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.935.
- Affaire de la **Venezuela Steam Transportation Co**, Convention du 19 janvier 1892 (Etats-Unis-Vénézuéla) : MOORE, I. A., p. 1.693.

- Affaire **Walker**, Convention du 8 mai 1871 (Etats-Unis-Grande-Bretagne) : MOORE, I. A., p. 2.901.
- Affaire **Walsh**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.978.
- Affaire **Wyman**, Convention du 4 juillet 1868 (Etats-Unis-Mexique) : MOORE, I. A., p. 2.978.
- Affaire **Zaldivar**, Convention du 12 février 1871 (Etats-Unis-Espagne) : MOORE, I. A., p. 2.982.
-

INTRODUCTION

Objet de cette étude.

1 — Rechercher quelle est la capacité des gouvernements de fait et à quelles conditions les Etats sont responsables de leurs actes, tel est l'objet de cette étude.

Définition du gouvernement de fait.

2 — La distinction des *gouvernements de fait* ou *de facto* et des *gouvernements de droit* ou *de jure* éveille immédiatement à l'esprit une idée de légilimité ou de régularité constitutionnelle. Le gouvernement de fait est celui dont le pouvoir est entaché d'irrégularité, le gouvernement de droit celui dont la régularité n'est pas discutée.

Caractère subjectif de cette expression.

Le même gouvernement peut être, aux yeux de personnes différentes, *de facto* ou *de jure*. Ces expressions sont en effet essentiellement subjectives. Tout gouvernement au pouvoir se considère comme un gouvernement *de jure*, en ce sens qu'il s'estime toujours qualifié pour administrer, au moins provisoirement, le pays ; s'il a violé une constitution, il ne manque pas d'affirmer que celle-ci n'avait pas l'assentiment de la nation. Inversement, les partisans du gouvernement renversé le considèrent comme un gouvernement *de facto*, parce qu'à leurs yeux l'ancienne constitution répondait seule aux vœux du pays. Il faut donc dire avec AUSTIN (1) : Un gouvernement *de jure*... est celui qui..., *dans la bouche de celui qui parle*, devrait être encore le gouvernement, mais qui, en fait, ne l'est plus » ; ou avec MONTAGUE BERNARD (2) : « Un gouvernement *de jure* est celui qui, *dans l'opinion de la personne qui emploie cette expression*, devrait être en posses-

(1) *Jurisprudence*, I, p. 336.

(2) *Neutrality of Great Britain during American Civil War* (Londres 1870) p. 108.

sion du pouvoir souverain, bien qu'il puisse actuellement en être dépouillé. Le gouvernement *de facto* est celui qui détient réellement ce pouvoir, bien que cette détention soit illégale ou précaire ». Les monarchies ne sont-elles pas aussi illégitimes aux républiques que les républiques aux monarchies ?

En quoi elle relève exclusivement du droit constitutionnel et est étrangère au droit international.

Le caractère subjectif des expressions *de jure* ou *de facto* s'oppose à ce qu'elles prennent place dans la terminologie du droit international. Le droit des gens, étant le droit commun à toutes les nations, ne peut retenir que celles qui présentent un caractère de permanence absolu, que les que soient les personnes qui les emploient. Il peut connaître d'une distinction entre les *gouvernements insurrectionnels*, nés d'un coup de force, et les *gouvernements réguliers*, auxquels les pouvoirs ont été transmis normalement. Il s'agit alors d'un fait qui ne peut être diversement apprécié : la manière dont les dits gouvernements ont accédé à l'exercice de la souveraineté. Mais un gouvernement né d'une insurrection et un gouvernement régulier ne sont pas nécessairement un gouvernement de fait et un gouvernement de droit. Un exemple suffira : le gouvernement de Louis XVIII était en 1814 un gouvernement insurrectionnel au même titre que celui de Bonaparte après le 18 Brumaire ; or, s'il est un gouvernement qui se considérerait comme gouvernement *de jure*, c'était bien lui. En réalité, les expressions *gouvernement de fait* et *gouvernement de droit* ne relèvent que du droit constitutionnel ; elles sont étrangères au droit international (3).

Du rôle de la reconnaissance.

3 — Le gouvernement *de facto* jouit-il des mêmes droits qu'un gouvernement *de jure* ? Doit-il, pour cela, avoir fait l'objet d'une reconnaissance de la part du gouvernement de l'Etat du juge ?

Nécessité de distinguer le juge interne et le juge tiers.

Il faut distinguer suivant la qualité du tribunal appelé à se prononcer. Le juge saisi peut être le juge de l'Etat où s'est produite la rébellion ; c'est le *juge interne*. Ce peut être celui d'un autre Etat ; c'est alors le *juge tiers*. La reconnaissance

n'a pas le même rôle à jouer dans l'un et l'autre cas.

Contrôle par le juge international de la conduite suivie par les Etats vis-à-vis des gouvernements nés d'insurrections.

Au-dessus des juges des divers pays, il y a le *juge international*. Si le juge interne ou le juge tiers rend des solutions contraires au droit des gens, celles-ci peuvent engager la responsabilité internationale de l'Etat, lorsqu'un étranger est en cause. La position prise par le juge est d'ailleurs plus ou moins fonction de l'attitude adoptée par les autorités politiques de l'Etat vis à vis du gouvernement étranger. C'est donc cette attitude que le juge international a à apprécier ; autrement dit, il a à examiner si la reconnaissance a été justement accordée ou refusée.

Plan de l'ouvrage.

4 — Le plan de cet ouvrage est donc frès net: nous devons envisager, dans trois parties distinctes, le juge interne, le juge tiers et le juge international.

TITRE PREMIER

LE JUGE INTERNE

La situation lorsque le gouvernement de fait est au pouvoir : aucune difficulté.

5 — Pendant que le gouvernement de fait est au pouvoir, aucune difficulté ne se présente. Il est généralement obéi par les organes de l'Etat (4) : les fonctionnaires exécutent ses ordres, les tribunaux rendent la justice en son nom et appliquent les lois qu'il édicte.

Le juge interne du gouvernement de jure et les actes du gouvernement de facto disparu.

6 — Mais, lorsqu'il s'agit non plus des actes du gouvernement au pouvoir, mais de ceux d'un gouvernement déchu, qualifié de *gouvernement de fait* par les pouvoirs politiques (5) de l'Etat, un problème délicat se pose au juge interne. Les actes de ce gouvernement sont-ils valables ?

Distinction du gouvernement de fait général et du gouvernement de fait régional ou local.

A défaut d'indications expresses des pouvoirs politiques, le juge interne doit s'inspirer d'une distinction essentielle, la distinction des gouvernements de fait *généraux* et des gouvernements de fait *régionaux* ou *locaux*.

Un gouvernement de fait est dit *général*, lorsqu'il se *substitue entièrement* à l'ancien gouvernement renversé et étend son autorité sur tout le pays. Il est dit au contraire *régional* ou *local*, lors-

(4) Le mot *gouvernement* peut être pris dans deux acceptions différentes. Dans un sens large, il indique l'ensemble des autorités chargées de mettre en œuvre la puissance publique de l'Etat. C'est « l'exercice par le souverain de l'autorité publique » ; c'est « la souveraineté mise en œuvre » (ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé* 1921, I, p. 21). Dans un sens restreint, il désigne le pouvoir exécutif par opposition aux pouvoirs législatif et judiciaire.

(5) Cette expression, fréquemment utilisée par la jurisprudence américaine, désigne le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, par opposition au pouvoir judiciaire.

qu'il *coexiste* avec le gouvernement *de jure* et lui dispute le pouvoir (6).

Le principe : validité des actes des gouvernements de fait généraux, nullité de ceux des gouvernements de fait locaux.

Le principe est le suivant : les actes d'un gouvernement *de fait général* ont la même validité que ceux d'un gouvernement *de jure*, tandis que les actes d'un gouvernement *de fait local* disparaissent entièrement avec lui.

« Un gouvernement de fait général, disait en 1877 le juge Field de la Cour suprême des Etats-Unis (affaire *Williams c. Bruffy*), est traité comme possédant sous de nombreux rapports une autorité légale; ses contrats et traités sont ordinairement appliqués; ses acquisitions sont maintenues; sa législation est reconnue; et les droits acquis en vertu de cette législation sont, sauf quelques exceptions, respectés après le rétablissement des autorités qui avaient été chassées. » (7).

Et, parlant des actes d'un gouvernement de fait local, il ajoutait :

« S'il ne parvient pas à s'établir d'une façon permanente, tous ses actes périssent avec lui. » (8).

En fait, la pratique judiciaire est généralement en ce sens, ainsi qu'il ressort des développements qui suivent (9).

CHAPITRE PREMIER

Gouvernements de fait généraux

Incompatibilité de la notion de reconnaissance avec celle de gouvernement de fait.

7 — Le juge du gouvernement *de jure*, appelé à se prononcer sur la validité des actes d'un gou-

(6) ROUGIER, p. 486, LARNAUDE p. 471.

Cette distinction n'est pas applicable aux gouvernements *de jure*. Pour un gouvernement *de jure*, un gouvernement *de jure* antérieur a valablement représenté le pays jusqu'au jour où il a été définitivement évincé. Par contre, le gouvernement *de jure* considère généralement que le gouvernement, dit *de facto*, qui l'a temporairement chassé, retombe au rang de gouvernement de fait local, du jour où lui-même parvient à reprendre le contrôle d'une partie du pays. C'est ainsi qu'au Portugal le gouvernement de don Miguel cessa d'être un gouvernement de fait général pour le gouvernement de la reine dona Maria, au moment où les partisans de celle-ci prirent pied sur le territoire continental en s'emparant d'Oporto (8 juillet 1832); les emprunts émis en 1828 et 1831 furent reconnus comme émanant d'un gouvernement de fait général, alors que l'emprunt de 1832 fut déclaré nul (ROUGIER p. 515).

(7) p. 185.

(8) p. 186.

(9) En étudiant cette pratique, nous faisons abstraction des règles du droit international. Le titre 1^{er} de cet ouvrage ressortit au droit constitutionnel comparé. Or, dans la sphère du droit interne, la constitution est souveraine. C'est seulement lorsque des étrangers sont en cause que les solutions adoptées peuvent être infirmées par le juge international. V. *infra* Titre III.

vernement de fait général disparu, fera-t-il dépendre sa solution de la question de savoir si le dit gouvernement a été ou n'a pas été reconnu par le gouvernement *de jure* dont il relève ?

Un gouvernement *de facto*, même général, n'est jamais reconnu par le gouvernement *de jure* qui est parvenu à le chasser. Ce dernier, par le seul fait qu'il qualifie son rival de gouvernement *de facto*, voit en lui un pouvoir illégal et traite ses membres comme des usurpateurs. Comment Louis XVIII aurait-il reconnu les gouvernements de la France républicaine et impériale, lui qui datait de la XVIII^e année de son règne la charte octroyée à ses sujets retrouvés ? Un gouvernement *de jure* ne reconnaît que des gouvernements *de jure*. Prétendre subordonner la validité des actes d'un gouvernement de fait général à sa reconnaissance par le gouvernement *de jure* dont relève le juge, c'est se prononcer pour la caducité de tous ses actes.

Assimilation du
gouvernement de
fait général au gou-
vernement de jure.

8 — Or, précisément, c'est là chose impossible. La vie d'un Etat ne peut être suspendue (10). Le gouvernement *de jure* ne peut nier que le gouvernement de fait général ait représenté l'Etat. Louis XVIII, qui ne transigeait pas sur le dogme de la légitimité, fut bien obligé de l'admettre (11).

En fait, les gouvernements *de jure* admettent que les gouvernements de fait généraux, malgré l'atteinte portée par eux à la constitution, exercent valablement, comme les gouvernements *de jure*, les prérogatives de l'Etat tenant à sa double qualité de personne morale et de puissance publique. Les traités passés avec des puissances étrangères sont généralement respectés par le gouvernement *de jure* restauré : les Stuart observèrent les conventions signées par Cromwell et Louis XVIII respecta les engagements internationaux pris par la France révolutionnaire et impériale. Les dettes contractées par le gouvernement intermédiaire sont reconnues : le gouvernement portugais de la reine Dona Maria s'estima lié par les deux em-

(10) LARNAUDE p. 474.

(11) LARNAUDE p. 468.

prunts contractés en 1828 et 1831 par l'usurpateur Dom Miguel, alors que son autorité s'étendait sur l'ensemble du Portugal (12). La validité des décharges données par lui de dettes envers l'Etat n'est pas contestée (13), les aliénations de parcelles du domaine public sont maintenues (14) et les concessions accordées sont considérées comme irrévocables. Rien n'est plus caractéristique que la célèbre déclaration de Saint-Ouen, par laquelle Louis XVIII, avant de remonter sur le trône de ses ancêtres, croyait devoir promettre l'irrévocabilité des ventes de biens nationaux et le maintien de la dette publique (15). La non reconnaissance du gouvernement *de facto* général par le gouvernement *de jure* n'a donc qu'une signification politique ; elle reste sans portée juridique.

Le point de vue politique sans effet sur le point de vue juridique.

Le silence des pouvoirs politiques; son interprétation par le juge interne dans le sens de la confirmation des actes du gouverne-

9 — Lorsque les pouvoirs politiques ont formellement reconnu la validité des actes du gouvernement *de facto*, le juge n'a qu'à se conformer à leur décision. Mais, s'ils n'ont rien dit, va-t-il en conclure que les actes du gouvernement *de*

(12) V. *supra* n. 6 *in fine*.

Pourtant, le 23 août 1830, la Régence de la reine Dona Maria avait, dans une proclamation dont on trouve le texte dans CALVO (*Le droit international théorique et pratique*, 1896, I, p. 250 et 251), déclaré qu'elle ne reconnaissait aucun des actes émanés du gouvernement migueliste depuis le 25 avril 1828.

Il s'en faut d'ailleurs que cette règle soit toujours observée. Ainsi, après la Révolution de 1848, le gouvernement d'Este du duché de Modène refusa de reconnaître comme valable la dette du gouvernement provisoire, auquel une commune avait fourni des vivres (*British Year Book of International Law*, 1924, p. 175, article de SIR CECIL J. B. HURST).

(13) Toutefois, Ferdinand VII d'Espagne déclara nuls en juin 1817 les paiements faits au gouvernement du roi Joseph pour des biens ecclésiastiques vendus sous le règne du roi Charles IV, à moins que les acquéreurs ne prouvassent qu'ils avaient été forcés de payer (KLÜBER, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874 p. 374, note b).

(14) PHILLIMORE (*Droit international*, 1885, III, p. 851) nous dit que lorsque les puissances alliées renversèrent Napoléon et restituèrent aux pays qu'il avait subjugués leurs souverains légitimes, il n'y eut que deux ou trois Etats — KOCH (*Traité de paix*, 1838, III, p. 364) dit l'Electeur de Hesse et le duc de Brunswick seulement — qui tentèrent de dépouiller les propriétaires des domaines acquis par eux sous l'autorité de leurs gouvernements *de facto*. L'Autriche, la Prusse, la Russie, les souverains bourbons de France et d'Italie, la Sardaigne et le Pape respectèrent les aliénations.

(15) ROUGIER p. 518.

Mais la Restauration vota en 1825 une indemnité d'un milliard pour dédommager les anciens émigrés de la perte de leurs biens.

ment de fait général.

facto non ratifiés par le gouvernement *de jure* sont nuls ? Le point de vue des tribunaux, c'est généralement qu'ils ne sont pas nuls de plein droit, mais seulement annulables. Le silence des pouvoirs politiques est donc interprété comme une confirmation.

Jurisprudence française. — Système suivi en 1814.

Cette règle est si naturelle qu'en 1814, les tribunaux français ne se sont même pas demandé si les lois et décrets de l'époque révolutionnaire et impériale devaient être considérés comme abrogés par le rétablissement de l'autorité légitime (16). Le doute, levé pour les biens nationaux et la dette publique par la déclaration de Saint-Ouen, n'exista pas un instant pour la législation des régimes déchus. Il ne vint pas à l'esprit que les codes de Napoléon pussent ne pas survivre à l'homme, dont l'énergie avait permis leur réalisation ; ces codes furent maintenus, non seulement en France, mais dans les pays où Napoléon lui-même ou les nouveaux régimes installés par lui les avaient introduits.

Validité des décrets-lois.

Bien mieux, les conditions de validité des actes législatifs des gouvernements nés d'une insurrection sont en France moins rigoureuses que celles des actes des gouvernements réguliers ; il est de jurisprudence constante que les décrets-lois, élaborés à la suite d'un coup d'Etat, sans intervention d'un organe législatif, sont pleinement valables (17).

Jurisprudence américaine : l'affaire Keith c. Clark.

La même solution a prévalu aux Etats-Unis. Après la guerre de Sécession, la Cour suprême n'a pas hésité à imposer aux divers Etats, qui avaient prétendu former la confédération sudiste, le res-

(16) La Convention, pour laquelle la royauté n'avait été qu'une usurpation continue, eut par contre ce scrupule ; elle ne jugea pas inutile de dire que les lois antérieures subsistaient dans son décret des 21-22 septembre 1792 (ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, 1921, I, p. 3, n. 61). C'est qu'en 1792 il restait encore des traces, tout au moins dans le langage politique, de la théorie de la souveraineté personnelle et fragmentaire qui fleurissait au XVI^e siècle. En 1814, il en est différemment, parce que les changements fréquents de gouvernement ont définitivement ancré dans les esprits l'idée de la continuité de l'Etat.

(17) Décrets du gouvernement provisoire de 1848, de Louis-Napoléon du 2 décembre 1851 à la mise en vigueur de la constitution du 14 janvier 1852, et du gouvernement de la Défense Nationale en 1870-71.

pect des actes faits par eux au cours de la rébellion, lorsque ces actes n'étaient pas contraires à la constitution fédérale. Le gouvernement confédéré était sans doute un gouvernement *de facto* régional pour le gouvernement du président Lincoln ; mais, si au lieu d'envisager le gouvernement confédéré, on considère les gouvernements des divers Etats qui adhérèrent à sa cause, on voit que, pour les gouvernements qui fonctionnèrent dans ces Etats après la rébellion, les gouvernements qui avaient exercé le pouvoir pendant la guerre civile étaient des gouvernements *de facto* généraux. Certains d'entre eux, la paix rétablie, déclarèrent nuls les actes faits pendant la guerre par le gouvernement au pouvoir. Ainsi, par un amendement à sa constitution adopté en 1865, l'Etat de Tennessee prétendit annuler les billets émis par la Banque de Tennessee au cours de la guerre civile et interdit à ses receveurs d'impôts de les accepter en paiement. Les tribunaux de l'Etat de Tennessee admirèrent la validité de cet amendement. Saisie d'un recours, la Cour suprême des Etats-Unis estima (affaire *Keith c. Clark*) que le contrat conclu par l'Etat de Tennessee, en 1838, avec la Banque de Tennessee et en vertu duquel le premier s'engageait à recevoir en paiement des impôts les billets émis par la seconde était un contrat qui le liait pendant la rébellion. Elle invalida la disposition de l'amendement constitutionnel déclarant nuls les billets émis de 1861 à 1865, comme contraire au principe de la continuité de l'Etat, ainsi qu'à la constitution fédérale, interdisant aux Etats particuliers de porter atteinte par leurs lois à l'autorité des contrats. Autrement dit, elle considéra comme un principe d'ordre constitutionnel fédéral l'obligation de respecter les actes d'un gouvernement *de facto* général ; elle n'admit pas que des dispositions constitutionnelles particulières pussent y porter atteinte (18).

(18) Le juge Miller, donnant l'opinion de la Cour, rejeta formellement l'idée que les actes d'un usurpateur seraient nuls à moins d'être ratifiés par le gouvernement *de jure*. Ils sont seulement annulables et à la condition que l'annulation ne soit pas contraire à la constitution de l'Etat fédéral, lorsqu'il s'agit d'un Etat faisant partie d'une fédération (p. 459).

Système particulier à certains Etats hispano-américains: l'intangibilité des constitutions et la nullité de droit des actes des gouvernements de fait même généraux.

10 — Si tel est le système généralement suivi, il y a lieu toutefois de signaler la pratique contraire et exceptionnelle d'un certain nombre d'Etats hispano-américains. Plusieurs constitutions d'Etats de l'Amérique Centrale ou de l'Amérique du Sud contiennent des dispositions déclarant nuls à l'avance les actes des gouvernements de fait (19). Sans doute, le gouvernement insurrectionnel peut abroger la constitution et c'est ce qu'il ne manque pas de faire généralement (20). Mais le gouvernement *de jure*, lorsqu'il a ressaisi le pouvoir, peut remettre en vigueur la constitution antérieure; et, comme celle-ci est la loi suprême du pays, le juge est dans l'impossibilité de considérer comme valables les actes du gouvernement *de facto*. Bien mieux, pour lever tout doute possible, le législateur du gouvernement *de jure* vote généralement une loi d'annulation, abrogeant formellement les actes du gouvernement *de facto* (21).

Dans ces pays, les tribunaux adoptent une attitude inverse de celle qu'ils suivent dans les autres; seuls sont maintenus les actes que les pouvoirs politiques reconnaissent. Nous aurons l'occasion d'examiner si cette attitude n'engage pas la responsabilité de l'Etat, lorsque des étrangers sont en cause (22).

(19) Constitution du Salvador, art. 69; du Honduras, art 99; du Vénézuéla, art. 104; du Pérou, art. 10. (FAUCHILLE, *Traité de droit international public*, 1922, I, 1, p. 339).

(20) Ainsi, le 27 décembre 1879, le dictateur Pierola publiait un statut provisoire abrogeant la constitution péruvienne de 1860, dont l'article 10 disposait: « Sont nuls les actes de ceux qui « usurpent les fonctions ou qui acquièrent des emplois sans « avoir rempli les formalités prévues par la constitution et les « lois » (Ruzé p. 261).

(21) Pérou: loi du 25 octobre 1886 annulant tous les actes du gouvernement intérieur émanés de Pierola et d'Iglesias (Ruzé p. 264). Vénézuéla: décret du général Guzman Blanco du 27 avril 1870 annulant les lois et décrets faits depuis le 28 juin 1868 (V. affaire de la *Venezuela Steam Transportation Co.*, p. 1717). Costa-Rica: loi du 22 août 1922 annulant les contrats passés par le gouvernement de Tinoco et certains actes législatifs votés sous ce gouvernement (V. arbitrage de M. Taft du 18 octobre 1923, *British Year Book*, 1925, p. 199).

M. Fish, secrétaire d'Etat américain, dans une dépêche au ministre des Etats-Unis à Haïti, en date du 21 février 1877, se réfère à une loi de ce genre (MOORE, *Digest*, I, p. 250).

(22) V. *Infra* § 171.

Ce système est-il conforme au droit des gens? Renvoi.

CHAPITRE II

Gouvernements de fait locaux

*Actes accomplis
au cours d'une
guerre civile.*

11 — Après avoir examiné le sort des actes faits par un gouvernement dit de fait, en possession indisputée de l'exercice de la souveraineté sur l'ensemble du territoire, il nous faut rechercher quel est celui des actes faits par chacun des deux gouvernements rivaux au cours d'une guerre civile. Les hostilités terminées, ces actes vont-ils être maintenus ou abrogés ?

Il faut distinguer selon qu'il s'agit des actes du gouvernement vainqueur ou de ceux du gouvernement vaincu.

SECTION I

Du sort des actes du gouvernement vainqueur

*Caractère de jure
du gouvernement
vainqueur.*

12 — Le gouvernement vainqueur se considère naturellement comme un gouvernement *de jure*. S'il tire son origine d'une insurrection, il ne manque pas d'affirmer que son pouvoir repose sur l'assentiment des populations, désireuses soit de modifier la constitution, soit de constituer un Etat nouveau.

*Hypothèse de la
confirmation par les
pouvoirs politiques
des actes accomplis
au cours des hosti-
lités.*

13 — Le juge interne se trouve donc en présence d'un gouvernement *de jure*. Aucun doute n'existe pour les actes de ce dernier, accomplis après son triomphe définitif. Mais comment doivent être traités ceux que le gouvernement vainqueur a faits, alors que son pouvoir était disputé ?

Si les autorités politiques ont indiqué la solution du problème, le juge n'a qu'à l'appliquer. C'est ainsi qu'après la guerre d'Indépendance, les Etats-Unis ont formellement reconnu les dettes contractées par eux au cours de la guerre (23), et que le Mexique n'a jamais discuté la validité des contrats conclus en 1816 par le gouvernement du général Herrera (24).

(23) V. la déclaration de l'agent du Chili dans l'affaire *Didier* (p. 4331).

(24) V. affaires *Hunter, Duncan et autres, Eckford, Parrott Cox et Keith*.

Le silence des pouvoirs politiques ; son interprétation par le juge du gouvernement vainqueur dans le sens de la validité de ses actes depuis le début de son existence.

Jurisprudence américaine après la guerre d'indépendance.

Le principe posé en 1877 par le juge Field dans Williams c. Bruffy.

14— Mais il arrive que les pouvoirs politiques ne se soient pas prononcés ; il en est généralement ainsi pour l'activité du gouvernement vainqueur, au cours des hostilités, dans l'ordre législatif. Le juge interne n'hésite pas alors à résoudre la difficulté ; ici encore, il ne s'estime pas tenu de s'adresser à son gouvernement, d'exiger de lui une reconnaissance formelle pour ses actes accomplis au cours de l'insurrection. Après la guerre d'Indépendance, les tribunaux américains, saisis de la question de savoir depuis quand les Etats composant l'Union fédérale avaient pu valablement légiférer, ont décidé que ce droit leur appartenait depuis le 4 juillet 1776, jour de la proclamation de l'indépendance, et non pas seulement depuis le traité de 1783 mettant fin aux hostilités et par lequel l'Angleterre reconnaissait le nouvel Etat (25).

Le principe qui a dirigé la conduite des tribunaux américains après la guerre d'Indépendance a été fort bien exposé, après la guerre de Sécession, par le juge Field dans *Williams c. Bruffy*. Envisageant l'hypothèse où le gouvernement sudiste aurait triomphé, il déclare que ses actes, depuis le commencement de son existence, auraient été maintenus comme ceux d'une nation indépendante.

« Tel fut le cas des gouvernements d'Etats, sous l'ancienne confédération, lors de leur séparation de la couronne britannique. Ayant mis à exécution leur déclaration d'indépendance, tout ce qu'ils firent depuis cette date fut aussi valable que si leur indépendance avait été reconnue immédiatement » (26).

Par suite, lorsqu'il s'agit des actes du gouvernement vainqueur, le juge interne les applique depuis le début de son existence. Cela est vrai non seulement des actes d'administration courante,

(25) *Mellvaine c. Cox's Lessee*.

Le juge Cushing déclare que les divers Etats de l'Union ont droit, tout au moins pour leurs dispositions législatives internes, à dater de leur déclaration d'indépendance, à tous les droits et pouvoirs d'Etats souverains. « Le traité de paix, ajoute-t-il, reconnaît leur indépendance ; il ne la leur octroie pas. Il en résulte que les lois des divers Etats, votées depuis la déclaration d'indépendance, sont des lois d'Etats souverains et qu'elles « devinrent obligatoires pour la population de chacun d'eux dès « leur promulgation » (p. 212).

(26) p. 186.

mais aussi de ceux faits en vue d'assurer le succès de la rébellion (27). La révolte ayant été couronnée de succès, le nouveau gouvernement, suivant l'expression du Chief Justice Chase, « justifie ses fondateurs » (28).

SECTION II

Du sort des actes du gouvernement vaincu

Deux cas à distinguer.

15 — Il faut distinguer selon que le gouvernement vaincu est le gouvernement nouveau ou le gouvernement ancien. Il est en effet à présumer que sa légalité sera plus difficilement admise dans le premier cas que dans le second.

1. Le gouvernement vaincu est le gouvernement nouveau.

16 — Le premier cas concerne l'hypothèse suivante : un gouvernement obéi par l'ensemble du pays a été victime d'une insurrection ; un gouvernement rival est parvenu à lui disputer pendant un certain temps l'autorité sur une partie du territoire, mais a été finalement vaincu. C'est la situation qui s'est présentée en Suisse après la guerre du Sonderbund, en Autriche après la suppression des insurrections vénitienne et hongroise, aux Etats-Unis après la guerre de Sécession, en France après l'écrasement de la Commune.

Caractère de facto local du gouvernement vaincu ; son incompatibilité avec la notion de reconnaissance.

17 — Appelé à se prononcer sur la validité des actes du gouvernement insurgé de caractère purement local, le juge interne fait-il dépendre sa solution de la question de savoir si le gouvernement dont il relève a ou n'a pas reconnu ce gouver-

(27) Ainsi, au cours de la guerre d'indépendance américaine, certains Etats confédérés votèrent des lois autorisant la saisie de la propriété privée britannique et le paiement aux caisses publiques des dettes privées de citoyens américains contractées envers des sujets fidèles du roi d'Angleterre. Les tribunaux considérèrent ce paiement comme libératoire. Mais le traité de Paris du 3 septembre 1783 (art. 4, 5 et 6) imposa aux Etats-Unis l'obligation de retirer les mesures prises. Aussi la Cour suprême des Etats-Unis déclara-t-elle, dans l'affaire *Ware c. Hylton*, que les créanciers britanniques pouvaient poursuivre le recouvrement de leurs créances, malgré le versement effectué par leurs débiteurs dans les caisses de l'Etat et nonobstant toute disposition législative contraire.

(28) *Shortridge and Co c. Mason*, affaire citée par le juge Field dans *Williams c. Bruffy* (p. 186).

nement ? Un gouvernement, qui n'a jamais été évincé, est certainement beaucoup moins embarrassé qu'un gouvernement restauré pour proclamer l'illégalité de l'organisation qui a essayé de le renverser ; la conception des pouvoirs politiques de l'Etat du juge est que le gouvernement vaincu a illégalement usurpé l'autorité ; ici encore la notion de reconnaissance ne peut recevoir aucune application.

A défaut de reconnaissance comme gouvernement, le gouvernement de facto local ne bénéficie-t-il pas parfois d'une reconnaissance comme belligérant par le gouvernement établi ? Nécessité de préciser le contenu de cette notion.

18 — Mais, à défaut de reconnaissance comme gouvernement, les insurgés ne bénéficient-ils pas parfois au cours de la lutte d'une reconnaissance comme belligérants de la part du gouvernement établi ? Cette sorte de reconnaissance leur est en effet souvent accordée. Il s'agit seulement de s'entendre sur le contenu de cette notion, afin d'éviter toute équivoque.

La reconnaissance de la belligérance des insurgés par le gouvernement établi est ordinairement présentée comme conférant des droits à la fois aux insurgés et au gouvernement établi :

a) Elle éviterait aux insurgés d'être traités comme des criminels (29) et leur permettrait d'exercer les prérogatives qui sont généralement reconnues à un Etat engagé dans une guerre contre un autre Etat (30).

b) Elle autoriserait le gouvernement établi à recourir à des mesures de guerre soit contre les insurgés, soit contre les ressortissants d'Etats tiers (31) et le déchargerait de toute

(29) La reconnaissance, dit ROUGIER (p. 217) « transforme « les rebelles en belligérants, et suspend l'application du droit « pénal. L'insurgé capturé n'est plus un justiciable, mais un « ennemi prisonnier de guerre. Comme tel, il est inviolable et « doit être remis en liberté à la fin de la guerre ».

(30) « L'effet essentiel de la reconnaissance est de transformer « les insurgés — groupe de citoyens rebelles à l'autorité de leur « souverain — en un être juridique *sui generis*, sujet de droits « et de devoirs, que nous avons nommé la communauté belligérante ». (ROUGIER p. 222).

(31) « Sans belligérants, la guerre ne peut exister, et sans « guerre il ne peut y avoir de droits de belligérant. Il va sans « dire qu'un gouvernement qui, dans ses rapports avec les nations « étrangères, refuse à ses opposants le caractère de belligérants, « renoncé *ipso facto* aux privilèges de ce caractère pour lui-même. « Un tel gouvernement se limite aux seuls droits qu'il possède en « temps de paix. Il ne peut se prévaloir du droit légitime de blocus. « Il ne peut non plus arrêter, visiter ou détenir aucun navire

responsabilité pour les actes des rebelles (32).

Nous nous proposons de démontrer que la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi est loin de comporter des conséquences aussi étendues.

a) Dans quelle mesure la reconnaissance de belligérance du gouvernement établi confère des droits aux insurgés.

1° Ses effets au point de vue de la non application du droit pénal : commodité de l'expression pour caractériser cette situation.

19 — On dit, en premier lieu, qu'elle donne aux rebelles le droit : 1° de ne pas être traités comme des criminels ; 2° d'exercer les prérogatives inhérentes à la guerre.

20 — Il est exact que lorsqu'une insurrection donne naissance à une véritable guerre, parce que l'usage des mesures de police est impuissant à rétablir l'ordre, le gouvernement établi renonce souvent à l'application du droit pénal ; et l'expression de reconnaissance de belligérance est commode pour caractériser ce fait.

« étranger en pleine mer ». (LAWRENCE, *Commentaires sur Wheaton*, I, p. 188).

« Le gouvernement qui combat l'insurrection a intérêt, sans « renoncer à ses droits de souveraineté sur eux et sans les reconnaître comme ayant un gouvernement établi, à ne pas refuser aux « insurgés le caractère de belligérant, car, par son refus, il renoncerait *ipso facto* aux privilèges de ce caractère pour lui-même ; « il se limiterait par exemple aux seuls droits qu'il possédait en « temps de paix ; il ne pourrait se prévaloir du droit de blocus, « ni visiter, arrêter ou détenir aucun navire étranger en pleine « mer, ni exiger en un mot des Etats étrangers qu'ils observent « à l'égard des insurgés les devoirs de neutralité » (PRADIER-FODÉRÉ, *Droit international public européen et américain*, 1894, VI, § 2658 *in fine*).

« L'acquisition de ces droits nouveaux, dit ROUGIER (p. 221), « est le plus sérieux avantage que puisse trouver l'Etat à accorder « à ses adversaires la reconnaissance ».

« La reconnaissance de belligérance, écrit le même auteur « (R. D. I. P. 1904, p. 231), permet au gouvernement établi « d'user vis à vis de ses ennemis intérieurs des mêmes droits « qu'il pourrait exercer vis à vis d'ennemis étrangers dans une « guerre internationale ».

(32) « Tout Etat en proie à la guerre civile a un moyen très « simple... de dégager sa responsabilité vis à vis de toutes les « puissances tierces ; ce moyen, c'est de reconnaître les insurgés « comme belligérants » (ROUGIER p. 220).

V. également ce que dit le même auteur (R. D. I. P. 1904 p. 264) sur l'effet de la reconnaissance comme belligérants des partisans de Matos par le président Castro ; la dépêche de M. Davis, secrétaire d'Etat américain, à M. Pile, ministre à Caracas, en date du 28 juillet 1873, affirmant que le gouvernement du Venezuela, par son refus d'accorder les droits de belligérance aux insurgés, assumait la responsabilité de leurs actes (affaire de la *Venezuela Steam Transportation Company* p. 1704) ; la plaidoirie de l'agent des Etats-Unis devant la commission mixte américo-vénézuélienne de la convention du 19 janvier 1892, représentant cet argument (même affaire p. 1716).

Les gouvernements au pouvoir, victimes d'une rébellion, sont généralement enclins à considérer les insurgés comme des criminels soumis à l'application du code pénal (33). En France, les insurgés de la Commune furent traduits devant des conseils de guerre; les tribunaux fonctionnèrent pendant cinq années consécutives, au cours desquelles ils prononcèrent treize mille condamnations. L'Espagne condamna pareillement les Carlistes par grandes masses (34). Nombreux sont d'autre part les gouvernements américains qui déclarèrent pirates les navires aux mains des insurgés (35).

Mais, pour des raisons d'humanité, par crainte de représailles surtout (36), quand la lutte se prolonge et s'étend, les gouvernements établis con-

(33) La plupart des codes répriment spécialement les délits de sédition ou d'insurrection. Les peines édictées sont généralement d'un caractère spécial, ces délits étant considérés comme des délits politiques. La matière est réglée en France par les articles 91 à 102 du Code pénal.

(34) ROUGIER p. 216-217.

V. également (Chronique du même sur les guerres civiles de Colombie et de Vénézuéla de 1899 à 1903, R. D. I. P. 1904, p. 225 et suiv.) : refus du cabinet de Bogota de renoncer à appliquer aux insurgés les lois pénales (p. 231 et suiv.) et usage par le président Castro des mesures de répression pénale contre les partisans de Maïos (p. 262 et suiv.).

(35) V. M. Seward, secrétaire d'Etat américain, à M. Hassaurek, ministre en Equateur, 15 septembre 1865 (MOORE, *Digest*, II, p. 1084); M. Fish, secrétaire d'Etat américain, à M. Bassetti, ministre en Haïti, 14 septembre 1869 (*Id.* p. 1084-1086); M. Bayard, secrétaire d'Etat américain, à M. Becerra, ministre de Colombie, 24 avril 1885 (*Id.* p. 1089-90); M. Hay, secrétaire d'Etat américain, au senor Marquez, ministre de Colombie, 1^{er} août 1900 (*Id.* p. 1090); M. Bayard, secrétaire d'Etat, à M. Soteldo, ministre du Vénézuéla, 24 juillet 1885 (*Id.* p. 1105-1106); M. Blaine, secrétaire d'Etat américain, au secrétaire de la Marine, 17 mai 1879 (*Id.* p. 1106-1107).

V. également : affaire du Huascar (HALLECK, *Droit international*, 3^e éd., I, p. 447, note, et CALVO, *op. cit.*, I, § 504 p. 592); affaire des insurgés espagnols de la province de Murcia (dépêches de M. Frelinghuysen à M. Langston et de M. Bayard à M. Whitney, reproduites dans MOORE, *Digest*, II, p. 1087 et 1096-97); le décret vénézuélien du 30 décembre 1901 (R. D. I. P. 1904 p. 264 n. 1).

La plupart de ces espèces sont citées par PRADIER-FODÉRÉ (*op. cit.* § 2509 et 2510 et par ROUGIER (p. 287 à 293).

(36) VATTEL montre fort bien le lien qui existe entre la reconnaissance de belligérance et les représailles : « Il est bien évident, « dit-il, que les lois communes de la guerre, ces maximes de modération, d'honnêteté et de droiture, que nous avons exposées ci-dessus, « doivent être observées de part et d'autre dans les guerres « civiles. Les mêmes raisons, qui en fondent l'obligation d'Etat « à Etat, les rendent autant et plus nécessaires, quand deux « partis obstinés déchirent leur commune patrie. Si le souverain « se croit en droit de punir les prisonniers comme rebelles, le « parti opposé usera de représailles; s'il brûle et dévaste, ses

sentent à suspendre l'application du droit pénal et à traiter les insurgés comme des belligérants d'une guerre régulière : l'attentat à la vie d'autrui jouit alors d'une excuse et son auteur est simplement traité comme prisonnier de guerre. Le gouvernement établi est d'ailleurs libre de n'accorder qu'une excuse partielle. C'est ainsi que les gouvernements de l'Amérique latine sont enclins à distinguer entre les actes terrestres et les actes maritimes : ils consentent à traiter les insurgés pris sur les champs de bataille les armes à la main comme des prisonniers de guerre, mais poursuivent comme pirates les commandants des navires insurgés (37). D'autre part, une distinction est généralement faite entre les chefs de l'insurrection et leurs partisans : la reconnaissance de belligérance efface les délits résultant des faits de violence exercés pendant la lutte armée ; elle laisse subsister à la charge des chefs le crime de trahison, qui ne disparaît qu'au prix d'une amnistie (38).

2° Comment elle
ne confère aux in-

21 — La reconnaissance de la belligérance des insurgés par le gouvernement établi correspond

« ennemis en feront autant. La guerre deviendra cruelle, terrible « et toujours plus funeste à la nation » (*Droit des Gens*, 1774, III, Chap. XVIII, § 294).

(37) V. *supra* n. 35.

Au cours de la guerre de Sécession le gouvernement du président Lincoln essaya de faire prévaloir ce point de vue. Tandis qu'il admit dès le début que les insurgés pris les armes à la main sur les champs de bataille seraient traités comme des prisonniers de guerre, il émit la prétention de punir comme pirates les corsaires sudistes (V. PRADIER-FODÉRE, *op. cit.* §. 2509 p. 849). Il dut bientôt y renoncer devant les menaces des Sudistes. « Le Sud, dit « HEADLEY (*La Grande rébellion*, I, p. 138), avait décidé de traiter « nos hommes exactement comme nous traiterions l'équipage « du « corsaire Savannah, que nous avions incarcéré comme pirate et « menacé de pendre comme tel. Davis emprisonna l'homme pour « l'homme et déclara qu'il pendrait l'homme pour l'homme ».

La piraterie, dont il est question ici, est la piraterie *selon le droit particulier d'un Etat*, non la piraterie *du droit international*. Il en résulte que les décrets de piraterie d'un gouvernement qui combat une insurrection ne lient pas les Etats tiers. V. les diverses dépêches diplomatiques citées *supra* n. 35, CALVO, *op. cit.*, I, § 496 *in fine*, p. 582-83 et PRADIER-FODÉRE, *op. cit.*, § 2510.

(38) V. ROUGIER p. 218 et 219.

« La concession de la qualité de belligérant aux sudistes, disait « le juge Field dans *Williams c. Bruffy* (p. 187), les a exemptés de « toute responsabilité pour les actes de guerre légitime... Elle « n'a nullement pardonné les actes commis contre le gouvernement, « autrement que par les forces armées au service de l'organisation, « rebelle ».

*surgés aucune des
prérogatives inhé-
rentes à la guerre.*

donc à quelque chose de précis en ce qui concerne les pénalités à infliger aux rebelles. Il est beaucoup plus douteux qu'elle leur confère vraiment des droits de guerre.

Il faut d'abord noter que, si elle implique chez les rebelles une certaine discipline, une organisation hiérarchique et un but politique, qui les distinguent d'une bande de malfaiteurs ou de brigands, elle ne suppose même pas l'existence d'un gouvernement.

D'autre part, lorsqu'il existe vraiment un gouvernement dirigeant les opérations de guerre des insurgés, le gouvernement établi, en reconnaissant leur belligérance, ne reconnaît pas nécessairement à ce gouvernement l'exercice de droits de souveraineté ou de belligérance. Au cours de la guerre de Sécession, le gouvernement de Washington se refusa formellement à reconnaître aucun pouvoir législatif au gouvernement sudiste (39) et lui dénia le droit d'instituer des tribunaux de prises (40). C'est donc que les Etats-Unis, s'ils attribuèrent aux insurgés la qualité de belligérants en vue de la suspension du droit pénal, ne reconnurent aucun des droits de guerre que le gouvernement sudiste prétendait exercer.

(39) « Les Etats-Unis, au cours de la lutte, déclarait le juge « Field dans *Williams c. Bruffy* (p. 188-189), ne renoncèrent « jamais à leur juridiction suprême sur tout le pays et à l'allégeance « de tout citoyen de la République. Ils ne reconnurent en rien et « par aucun de leurs départements la légalité de l'organisation « rebelle ou la validité de ses actes... Ils ne reconnurent jamais « son prétendu pouvoir de législation régulière. »

Il était soutenu, dans cette affaire, que le gouvernement sudiste, étant engagé dans une guerre avec les Etats-Unis, « pos- « sédait et avait le droit d'exercer dans ses limites territoriales « tous les droits de guerre appartenant à une nation indépendante « et, parmi eux, le droit de confisquer les sommes dues par ses « citoyens à ses ennemis » (p. 184). Le juge Field rejeta ce moyen de défense en déclarant que la validité de la loi de confiscation du gouvernement sudiste ne dépendait pas « de l'existence « des hostilités, mais du succès final de la partie », qui l'avait pronuée (p. 191. V. *supra* §14 *in fine*).

Le principe posé dans *Williams c. Bruffy* fut peu après rappelé dans *Ford c. Surget* (p. 604).

(40) *The Lilla*, où il fut décidé que la reconnaissance des insurgés sudistes comme belligérants n'impliquait nullement pour eux le droit d'établir des tribunaux de prises en vue de confisquer des navires ou cargaisons appartenant à des citoyens des Etats loyalistes.

Les décisions des tribunaux de prises confédérés furent par suite considérées comme sans valeur par les tribunaux ressortissant au gouvernement du président Lincoln.

En réalité — et bien que la Cour suprême des Etats-Unis ait cru pouvoir le faire dans l'affaire *Thorington contre Smith* (41) — l'autorité d'un gouvernement de fait régional dans une guerre civile ne saurait être assimilée à l'autorité de fait de l'occupant dans une guerre entre Etats. L'occupant est un Etat reconnu jouissant de droit des prérogatives de la belligérance, qui peuvent tenir en échec les droits de souveraineté de l'Etat dont le territoire est occupé. Le gouvernement *de facto* régional est, pour le gouvernement *de jure*, sans existence juridique ; aussi les droits de souveraineté du gouvernement établi subsistent-ils dans leur intégralité : il peut y avoir un obstacle de fait à leur exercice, mais, cet obstacle disparu, ils reprennent toute leur ampleur. La jurisprudence américaine illustre d'ailleurs cette différence. Si, dans les affaires *United States c. Hayward* et *United States c. Rice* il fut décidé que le port de Castine, lors de son occupation par les forces britanniques en 1814, était un port *étranger* au point de vue de l'application des lois de non importation et des lois fiscales américaines, la Cour suprême des Etats-Unis affirma après la guerre de Sécession que les Etats confédérés *n'avaient jamais cessé d'être soumis à l'autorité du gouvernement légal* (42).

Il est donc bien vrai de dire qu'en reconnaissant les insurgés comme belligérants le gouvernement établi ne reconnaît en aucune façon au gouvernement rebelle le droit de se prévaloir contre lui des prérogatives que la guerre confère à un ennemi régulier. Et, s'il en est ainsi à l'égard du

(41) p. 9 et 10.

(42) Se référant au précédent des *Prize Cases* de 1863, examinés *Infra* § 23, le juge Field disait dans *Williams c. Bruffy* (p. 190) : « Il fut aussi décidé que, comme les partis rebelles « avaient formé une confédération, étaient ainsi devenus un corps « organisé ; comme le territoire occupé par eux était défini, « et comme le Président avait concédé à cette organisation dans « son caractère militaire, les droits de la belligérance, tout le « territoire devait être regardé comme *ennemi*... »

« Il n'y a rien dans cette doctrine, qui justifie les Etats « confédérés dans leur prétention d'être traités comme des Etats « étrangers durant la guerre ou qui leur permet de traiter les « habitants des Etats loyalistes comme des étrangers *ennemis* ».

Ainsi, les droits de guerre, que le président Lincoln s'arrogeait, il les refusait aux Sudistes.

gouvernement établi, il en est naturellement de même à l'égard des tiers : le gouvernement au pouvoir est sans qualité pour conférer à ses adversaires des droits contre les neutres ; seule la reconnaissance de belligérance qui émane des tiers peut produire cet effet (43).

b) Droits que la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi est censée lui conférer à lui-même.

22 — En second lieu, on affirme que la reconnaissance de belligérance des insurgés permet au gouvernement établi : 1^o vis à vis des insurgés, de recourir à des mesures de guerre ; 2^o vis à vis des tiers, de se prévaloir des prérogatives de la belligérance et de se décharger de toute responsabilité pour les actes des rebelles.

1. Vis à vis des insurgés, le gouvernement établi disposant des prérogatives de la souveraineté, n'a pas besoin des prérogatives de la belligérance.

23 — Pour expliquer que le gouvernement établi puisse recourir contre les insurgés aux droits de la guerre, il est inutile de faire intervenir la notion de reconnaissance de belligérance. Disposant à l'égard des rebelles des prérogatives de la souveraineté, il n'a pas besoin des prérogatives de la belligérance ; celles-ci ne sont nécessaires qu'à l'égard de ceux, neutres ou ennemis, sur lesquels on ne possède aucun droit de souveraineté. Il y a là deux catégories de droits dont le domaine d'application est nettement distinct ; l'Etat n'a recours aux prérogatives de la belligérance que lorsque ses prérogatives de souveraineté ne peuvent être exercées. Contre des insurgés agissant dans le domaine de sa compétence internationale, le gouvernement au pouvoir a à sa disposition les droits de souveraineté les plus absolus ; ces droits lui permettent de s'arroger vis à vis des rebelles tous les droits qu'un belligérant peut exercer, et plus que ces droits. Parmi les prérogatives qui sont normalement considérées comme des prérogatives de belligérance et que le gouvernement établi exerce comme souverain, figure notamment le droit de fermer les ports détenus par les rebelles, dans la mesure où ceux-ci sont en cause : procédant à la fermeture des ports qui relèvent de son autorité nominale, le gouvernement au pouvoir accomplit essentiellement un acte de souveraineté. Ce n'est

que dans la mesure où il prétend faire respecter l'interdiction prononcée en haute mer, où sa souveraineté ne commande pas, contre des ressortissants d'Etats tiers, sur lesquels il n'a aucun droit de juridiction, qu'il y a un acte de belligérance. Et c'est parce qu'il agit comme souverain et non comme belligérant, qu'il peut faire ce que ne peut pas faire l'Etat engagé dans une guerre internationale. C'est parce qu'il agit comme souverain qu'il dispose vis à vis des insurgés de moyens de répression plus énergiques et moins limités, qu'il peut « remplacer le droit international de la guerre par la loi martiale interne » (44).

Le véritable problème : quel est l'organe qualifié constitutionnellement pour décréter des mesures exorbitantes du temps de paix ? Examen critique des Prize Cases jugés en 1863.

Mais, si tel est le droit du gouvernement établi, au sens large du mot de dépositaire de la souveraineté nationale (45), c'est un problème différent que de se demander à quelles conditions le gouvernement, au sens restreint de pouvoir exécutif, peut recourir à des mesures de guerre. Il s'agit d'un problème d'ordre constitutionnel, qui consiste à rechercher si le pouvoir exécutif est resté dans les limites de sa compétence. La plupart des constitutions prévoient spécialement l'organe qualifié pour déclarer une guerre étrangère ; elles sont muettes sur la question des guerres civiles. Tant que les autorités constituées se bornent à recourir à des mesures de police, il n'y a pas de difficulté ; mais, lorsqu'il s'agit de conduire une véritable guerre et de décréter des mesures qui ne sont possibles qu'en temps de guerre, il en est différemment. Si, comme c'est le cas aux Etats-Unis, la Constitution réserve au Congrès le droit de déclarer la guerre, cette déclaration ayant pour résultat d'autoriser le pouvoir exécutif à recourir à des mesures exceptionnelles, ce dernier peut-il en cas de guerre civile décréter un blocus, mesure de guerre, sans l'autorisation expresse du pouvoir législatif ? Tel est le problème qui se posait dans les *Prize Cases*, jugés en 1863.

Quatre navires avaient été saisis pour violation du blocus établi par les proclamations du président Lincoln des 19 et 27 avril 1861 et

(44) LAPRADELLE ET POLITIS, I, p. 489.

(45) V. *supra* n. 4.

leur saisie avait été validée par les tribunaux inférieurs. Devant la Cour suprême, appelée à se prononcer en dernier ressort, les prévenus soutinrent qu'aucune guerre n'ayant été déclarée par le Congrès, l'établissement d'un blocus par le pouvoir exécutif était illégal. Le juge Grier, donnant l'opinion de la majorité de la Cour, déclara qu'il appartenait au pouvoir exécutif seul de reconnaître le caractère belligérant aux insurgés et que, la guerre existant de ce fait (46), il avait parfaitement le droit d'établir un blocus (47).

En somme, pour écarter l'application de la disposition de la constitution réservant au pouvoir législatif le droit de déclarer la guerre, la majorité des juges avait recours à la règle faisant de la reconnaissance une prérogative de l'Exécutif (48); Mais la reconnaissance de belligérance n'avait rien à faire avec le problème qui se posait à eux. Si le gouvernement nordiste avait décidé d'appliquer aux insurgés le droit criminel dans toute sa rigueur, autrement dit s'il leur avait refusé la qualité de belligérant, la difficulté à résoudre aurait été la même: l'intervention du Congrès, nécessaire pour que le pouvoir exécutif puisse créer des mesures de guerre, doit-elle être exigée

(46) A noter cette idée que la reconnaissance de belligérance est la constatation de l'existence d'hostilités. Or il ne s'agissait pas d'un fait à constater, mais d'une question de droit à résoudre. Nous retrouverons cette confusion en étudiant la reconnaissance émanée des tiers (V. *infra* § 41 et s. et 103.)

(47) « La question de savoir si le Président, en remplissant les « devoirs qui lui incombent comme commandant en chef chargé « de réprimer les insurrections, a rencontré une résistance armée « telle et s'est trouvé en face d'une guerre civile d'un caractère « si alarmant, qu'il était obligé de lui conférer le caractère belli- « gérant, est une question qui lui appartient de résoudre à lui seul, « et notre tribunal doit régler sa conduite d'après les décisions et « les actes du gouvernement, auquel ce pouvoir est confié... »

« La proclamation du blocus est elle-même une preuve officielle et concluante de l'existence d'un état de guerre exigeant « et autorisant le recours à cette mesure... » (p. 670).

(48) Il en est bien ainsi de la reconnaissance émanée des tiers (V. *infra* § 78 et s.). Mais le juge Grier avait à trancher un problème de droit constitutionnel et statuait comme juge interne. Il commettait une erreur en faisant intervenir une notion qui n'a de sens que pour le juge tiers.

M. MOORE, dans son *Digest* (I, p. 248), visiblement influencé par l'opinion de ce juge, déclare que « les tribunaux suivent le pouvoir exécutif en ce qui concerne la reconnaissance de belligérance « même dans les cas d'insurrection domestique ». Nos développements sur la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi infirment cette assertion.

lorsqu'il s'agit de réprimer une insurrection intérieure comme lorsqu'il s'agit de faire face à une guerre extérieure (49)?

Selon nous, il n'y a pas à distinguer entre les deux cas. L'intervention du Congrès est exigée en raison de la gravité et du caractère exorbitant du droit commun des mesures à prendre par le pouvoir exécutif. Leur caractère ne change pas, qu'il s'agisse d'une guerre civile ou d'une guerre extérieure. Le juge Grier semble d'ailleurs l'avoir senti; car, après avoir déclaré que le pouvoir exécutif avait le droit d'établir un blocus, parce qu'il avait reconnu les insurgés comme belligérants, il ajoute :

« S'il était nécessaire, pour démontrer l'existence technique de la guerre, que celle-ci ait une sanction législative, nous trouvons cette preuve dans presque tous les actes votés par la Législature à sa session extraordinaire de 1861... »

« Cette ratification a purgé le vice, s'il en existait un » (50).

2° Vis-à-vis des tiers, le gouvernement établi ne peut s'arroger le droit d'exercer les prérogatives de la belligérance, ni se décharger d'une responsabilité qui lui incomberait norma-

24 — Quant à l'exercice des droits de guerre du gouvernement établi contre les ressortissants d'Etats tiers et à l'exonération de sa responsabilité vis à vis de ceux-ci, il est faux de croire que la reconnaissance de belligérance accordée par lui aux insurgés puisse produire cet effet. Cette reconnaissance est *res inter alios acta* entre le

(49) A vrai dire, la reconnaissance de belligérance pouvait être envisagée par la Cour suprême, s'agissant en matière de prises, si elle croyait devoir s'inspirer des principes du droit des gens. Mais c'était celle qui émane des puissances tierces. Les navires capturés appartenaient à des Anglais : le blocus était-il valable à leur égard ? A côté des questions d'effectivité se posait le problème de la validité du blocus en cas de guerre civile et du droit d'arrêter les infracteurs en haute mer. Or il n'est pas douteux que ce droit n'existe que vis à vis des ressortissants d'Etats qui ont reconnu la belligérance des insurgés (V. *infra* § 195).

Le juge Grier a d'ailleurs envisagé cette question. « Après « une telle reconnaissance officielle émanée de leur souverain, « déclara-t-il, les citoyens des Etats étrangers ne peuvent nier « l'existence d'une guerre avec toutes ses conséquences en ce « qui concerne les neutres » (p. 669).

On peut seulement lui reprocher de n'avoir pas nettement distingué les deux problèmes qui se posaient à lui : appartenait-il au pouvoir exécutif ou au pouvoir législatif de déclarer une guerre civile ? Problème d'ordre constitutionnel interne, à résoudre sans faire intervenir la reconnaissance de belligérance. Le gouvernement américain, dans le sens large du mot, avait-il droit à l'exercice des prérogatives de la belligérance en haute mer ? Problème d'ordre international, à résoudre d'après l'attitude prise à l'égard du conflit par l'Etat auquel ressortissaient les navires capturés.

(50) p. 670 et 671.

V. également opinion dissidente du juge Nelson.

lement, sans le consentement de ceux-ci.

gouvernement établi et les insurgés ; c'est un acte qui ne peut lier les tiers si ceux-ci n'ont pas donné leur acquiescement.

L'existence d'une guerre internationale donne *ipso facto* aux nations qui y participent le droit de revendiquer contre les neutres les prérogatives que le droit des gens reconnaît aux belligérants. Une guerre civile au contraire ressortit naturellement au droit interne. Le gouvernement établi ne peut par une simple déclaration de sa part la transformer au regard des tiers en une guerre internationale ; il peut seulement émettre la prétention d'exercer contre eux les droits de la guerre. Si cette prétention est acceptée sous forme d'une reconnaissance de la belligérance des deux parties au conflit *par les tiers* (51), la guerre civile se trouve alors assimilée à leur égard à une guerre internationale ; à défaut de cette reconnaissance, le gouvernement établi ne peut exercer aucun droit de belligérance vis à vis des ressortissants de l'Etat tiers.

L'idée que la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi aurait pour résultat de le décharger de toute responsabilité pour les actes des rebelles est également à rejeter. Il ne suffit pas qu'un Etat proclame son irresponsabilité pour que celle-ci soit valable internationalement. Si la reconnaissance de belligérance a quelque rôle à jouer en cette matière, c'est celle qui émane des tiers et non celle qui émane du gouvernement contre lequel l'insurrection est dirigée (52).

La reconnaissance de la belligérance des insurgés par le gouvernement établi ressortit exclusivement au droit criminel interne, elle n'est à aucun degré une reconnaissance de l'activité du gouvernement rebelle. Par suite, le gouverne-

25 — Il résulte de ce qui précède que la reconnaissance de belligérance des insurgés par le gouvernement établi est une notion qui ne comporte d'effets juridiques qu'au point de vue du droit pénal. Les questions qu'elle soulève relèvent exclusivement du droit criminel interne. Tous les autres problèmes qui se posent au gouvernement établi en raison de l'existence d'une guerre civile dans l'Etat en sont complètement distincts. Il est

(51) V. *infra* § 180.

(52) V. *infra* § 217.

ment de facto local
ne bénéficie jamais
d'aucune reconnais-
sance.

faux de conclure de la suspension du droit pénal à une transformation du caractère juridique de la guerre. Le fait que la guerre civile se fait avec humanité et que les lois de la guerre sont observées n'a pas pour résultat de l'assimiler juridiquement à une guerre internationale (53). L'admettre, c'est confondre, même à son propre insu, la reconnaissance des insurgés comme belligérants par le gouvernement établi, qui ressortit exclusivement au droit criminel interne, avec la reconnaissance de belligérance du gouvernement insurgé par les Etats tiers, qui seule relève du droit international (54). La vérité, c'est qu'une guerre civile est régie par le droit interne (55), que les insurgés

(53) L'origine de cette idée semble devoir être cherchée dans la citation suivante de Vattel souvent reproduite : « La guerre civile rompt les liens de la société et du gouvernement, ou elle « en suspend au moins la force et l'effet ; elle donne naissance, « dans la nation, à deux partis indépendants, qui se regardent « comme ennemis et ne reconnaissent aucun juge commun. Il « faut donc de nécessité que ces deux partis soient considérés « comme formant désormais, au moins pour un temps, deux corps « séparés, deux peuples différents » (VATTEL, *op. cit.*, III, chap. XVIII § 293).

Dans *Williams c. Bruffy* (p. 191), le juge Field montre fort bien qu'on ne saurait lui donner d'autre portée que l'application des règles d'humanité au cours des opérations militaires : « Tout « ce que Vattel veut dire, c'est que, dans une guerre civile, « les parties rivales ont le droit de réclamer l'application des « règles qui régissent la conduite des armées entre nations indé- « pendantes — règles dont l'objet est d'atténuer les cruautés « qui résulteraient de représailles réciproques. Il ne se réfère « nullement à l'exercice du pouvoir législatif par les belligérants « à l'appui de leur cause ».

(54) M. ROUGIER (p. 97 et R. D. I. P. 1904 p. 244) distingue fort bien les deux sortes de reconnaissance de belligérance. Il ne nous paraît pas cependant aller assez loin dans cette distinction ; c'est ce qui le conduit à attribuer à la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi une valeur internationale.

(55) En ce sens :

PRADIER-FODÉRÉ (*op. cit.*, VI, § 2509, 849). « Les insurgés relèvent exclusivement du droit public interne de chaque Etat : leur caractère de criminalité ainsi que la détermination des juridictions auxquelles les rebelles sont déférés dépendent du droit politique et du droit criminel de chaque nation ».

DE OLIVART (Proposition 1, R. D. I. P. 1896, p. 503 en note) : « Un gouvernement sur le territoire duquel éclate une insurrection... peut absolument... pendant le temps qu'il voudra, soit « traiter ses adversaires en rebelles, soumis aux lois ordinaires « du pays, soit agit, vis à vis de tous ou certains d'entre eux, « pendant ou après la lutte, de la même façon qu'envers des « ennemis dans les guerres internationales ».

Est-ce à dire qu'il dépende absolument de l'arbitraire du gouvernement au pouvoir de respecter dans la guerre civile les lois d'humanité destinées à atténuer les rigueurs de la lutte ? Par leur attitude respectueuse des lois de la guerre, les rebelles n'ont-ils pas droit à être traités comme des belligérants réguliers ? Le refus du gouvernement établi n'est-il pas un motif d'interven-

soient ou non reconnus comme belligérants par le gouvernement au pouvoir ; elle ne comporte application du droit international — et seulement dans les rapports des deux parties au conflit avec les tiers — que lorsqu'il y a eu une reconnaissance de belligérance de la part de ces derniers.

Par suite, même si les insurgés ont été reconnus comme belligérants par le gouvernement établi, il est vrai de dire que le gouvernement *de facto* régional ne bénéficie jamais d'aucune reconnaissance de la part du gouvernement dont relève le juge. Les tribunaux vont-ils considérer comme totalement inexistant et comme absolument nul tout ce qu'il a fait ?

Règle de la nullité des actes du gouvernement de facto local.

26 — En examinant le problème du sort des actes d'un gouvernement de fait général, nous avons montré l'impossibilité pratique de cette solution (56). Mais, pour le gouvernement *de facto* régional, l'argument de la nécessité d'assurer la continuité de l'Etat n'a plus aucune valeur. Cette continuité a été réalisée par le gouvernement *de jure* et il n'y aurait qu'inconvénients à reconnaître une compétence rivale. Le juge interne, organe du gouvernement *de jure* au pouvoir, ne peut que donner à celui-ci la préférence sur son adversaire. C'est ce qu'il ne manque pas de faire, soit sur l'indication des pouvoirs politiques, soit de lui-même.

Impossibilité d'appliquer cette règle à la lettre. Comment ici encore le point de vue politique ne commande pas le point de vue juridique.

27 — A cette règle il faut toutefois des tempéraments, lorsque le gouvernement *de facto* régional a eu une certaine durée et a contrôlé, en toute indépendance, une partie importante du territoire national, comme ce fut le cas pour le gouvernement sudiste. Inexistant juridiquement, il n'en a

tion pour les autres puissances ? Bornons-nous à noter le lien de cette question avec la théorie dite d'intervention pour cause d'humanité : cette théorie nous paraît relever, dans l'état actuel du droit, beaucoup plus de la politique internationale que du droit des gens.

A la Xe Conférence Internationale de la Croix-rouge tenue à Genève en 1921, une résolution fut votée affirmant le droit et le devoir de la Croix-rouge de porter secours à toutes les victimes des guerres civiles, comme à celles des guerres internationales (R. D. I. P., 1921, p. 542, article de M. Ruzé),

(56) V. *supra* § 8.

pas moins fonctionné en fait. Il est impossible d'annuler tout ce qu'il a fait ou tout ce qui a été fait sous la sanction de son autorité.

L'existence d'un état d'insurrection ou de guerre civile, disait en 1873 le juge Field (*Horn c. Lockhart*), n'a pas délié les liens de société, ni supprimé l'administration civile et l'application régulière des lois. Il fallait maintenir l'ordre, appliquer les règlements de police, réprimer les délits, protéger les biens, faire respecter les contrats, célébrer les mariages, régler les successions et le transfert des biens, comme en temps de paix (57).

Aussi, le juge du gouvernement *de jure* ne s'estime-t-il pas obligé de considérer comme nuls, à défaut d'une indication expresse des pouvoirs politiques, tous les actes des autorités contrôlées par le gouvernement *de facto* régional. Ici encore la non reconnaissance est surtout un principe politique ; il s'en faut de beaucoup que le point de vue juridique soit rigoureusement commandé par le point de vue politique.

Le silence des pouvoirs politiques. Importance de l'œuvre d'adaptation de la conception politique aux nécessités juridiques qui incombe au juge interne.

28 — Les pouvoirs politiques se bornant à affirmer l'illégalité de l'organisation rebelle, sans distinguer parmi ses actes ceux qui doivent être maintenus et ceux qui doivent être infirmés, il appartient au juge interne de faire ces distinctions. Il y a là pour lui une œuvre d'adaptation délicate du point de vue politique aux nécessités juridiques.

Règles susceptibles de diriger l'action du juge interne en cette matière. Principes posés par les tribunaux américains après la guerre de Sécession.

29 — Quelles seront donc les règles qui dirigeront l'action du juge en cette matière ? La jurisprudence des tribunaux américains a formulé après la guerre de Sécession des distinctions fort judicieuses, qui peuvent servir de fil directeur dans des circonstances analogues. Aussi devons-nous examiner la question à la lueur des règles qu'elle a, plus ou moins explicitement, posées.

a) *Principe de la distinction entre les actes émanés des particuliers, ou d'autorités dont la structure n'a pas été modifiée, et les*

30 — Observons d'abord qu'un pouvoir de fait ne touche pas nécessairement à tous les organes de l'Etat. Il y en a qui continuent de fonctionner comme par le passé, parce que, comme ils sont destinés à pourvoir aux besoins ordinaires de la

(57) p. 580.

V. également *Falcy c. Hunter*, affaire jugée en 1898, p. 400.

actes émanés d'autorités nouvelles, spécialement créées en vue de favoriser le succès de la rébellion. Validité des premiers et nullité des seconds en principe.

vie civile, leur action s'exerce en dehors de toute préoccupation politique. Le gouvernement *de facto* n'a généralement aucun intérêt à modifier leur structure. Il n'y a par suite aucun inconvénient à ce que le juge interne admette en principe la validité des actes émanés de tels organes. La Cour suprême des Etats-Unis, après la guerre de Sécession, a déclaré à maintes reprises que les actes des Etats confédérés, envisagés séparément, devaient être, sauf exceptions, maintenus, tandis que ceux du gouvernement confédéré (58) étaient radicalement nuls, comme provenant d'une organisation entièrement illégale.

« La reconnaissance de l'existence et de la validité des actes du soi-disant gouvernement confédéré, disait en 1874 le juge Miller (*Sprott c. United States*), et celle de ceux des Etats qui apportèrent un appui temporaire à ce gouvernement se trouvent placées sur un terrain différent et doivent être régies par des considérations nettement différentes.

« Les seconds, dans la plupart, sinon dans tous les cas, se bornèrent à transférer les organisations existantes d'Etats à l'appui d'une direction nationale nouvelle et différente. Les mêmes constitutions, les mêmes lois pour la protection des biens et des droits personnels subsistèrent et furent appliquées par les mêmes fonctionnaires...

« Cette manière de raisonner ne saurait être appliquée au gouvernement des Etats confédérés. Ce gouvernement n'avait d'autre raison d'être qu'une conspiration en vue de renverser l'autorité légitime. Son fondement, c'était la trahison contre le gouvernement fédéral. Son unique but fut de faire triompher cette trahison... Lorsqu'il fut renversé, il périt totalement. Il ne laissa aucune loi, aucun statut, aucun décret, aucune autorité capable de donner appui à aucun contrat ou à aucun acte fait à son service ou en vue de favoriser ses fins ou de prolonger son existence » (59).

Ce principe fut appliqué, comme on l'a vu plus haut (60), même dans le cas où les Etats particuliers prétendirent considérer comme des gouvernements de fait illégaux les gouvernements placés à leur tête pendant la guerre civile.

Si l'on passe des actes des autorités dont la structure n'a pas été modifiée à ceux des particuliers eux-mêmes, la solution est la même. Sur le

(58) V. *supra* § 21 ce qui est dit des tribunaux de prises institués par les Confédérés.

(59) p. 464 et 465.

V. également, en ce qui concerne la validité de principe des actes des divers Etats : *Horn c. Lockhart* (p. 580), *Williams c. Bruffy* (p. 192), *Baldy c. Hunter* (p. 401) ; et en ce qui concerne la nullité de principe de ceux du gouvernement confédéré : *Williams c. Bruffy*, déjà cité, et *Ford c. Surget* (p. 604).

(60) V. *supra* § 9 (affaire *Keith c. Clark*).

territoire dominé par le gouvernement rebelle, les particuliers peuvent valablement contracter, comme si les conditions étaient normales. C'est ce qu'affirma la jurisprudence américaine après la guerre de Sécession (61).

• Les transactions entre personnes résidant sur le territoire contrôlé par le gouvernement confédéré, déclarait le juge Harlan en 1898 (*Baldy c. Hunter*), n'étaient pas nulles pour la simple raison qu'elles eurent lieu sous la sanction des lois de ce gouvernement ou de tout gouvernement local reconnaissant l'autorité de ce dernier » (62).

b) Actes maintenus en principe, invalidité parce qu'hostiles au gouvernement de jure ou à ses partisans.

31 — Parmi les actes à maintenir à première vue il en est que le juge doit invalider : ce sont ceux qui, inspirés par des considérations politiques, étaient nettement dirigés contre le gouvernement *de jure* ou les citoyens qui lui étaient restés fidèles. On ne peut s'attendre à ce qu'un gouvernement, qui a écrasé une insurrection, donne sa sanction et son appui à des actes dont le but était de le renverser.

Invalidation après la guerre de Sécession des actes hostiles des Etats particuliers, comme contraires à la constitution fédérale.

Application de cette idée a été faite par les tribunaux américains après la guerre de Sécession. La Cour suprême a décidé à maintes reprises que les actes des Etats particuliers, maintenus en principe, devaient être considérés comme nuls, lorsqu'ils étaient dirigés contre le gouvernement *de jure* ou ses partisans (63). Cette jurisprudence

(61) Si les contrats conclus entre citoyens américains résidant tous sur le territoire contrôlé par le gouvernement sudiste furent considérés comme valables, il en fut différemment de ceux passés entre un citoyen résidant dans un Etat dépendant du gouvernement nordiste et un citoyen résidant dans un Etat dépendant du gouvernement sudiste, en raison de l'acte du 13 juillet 1861 (12 *Statutes at Large* p. 257) interdisant aux citoyens loyalistes toute transaction avec l'ennemi. V. *Montgomery c. United States*, *Culner c. United States*, *United States c. Lapène* et *Dillon c. United States*.

(62) p. 400.

(63) V. notamment *Texas c. White et al.*, où un acte de la législature du Texas, voté en 1862, abrogeant un acte de 1851 qui interdisait l'aliénation de titres appartenant à l'Etat sans l'autorisation du gouverneur, fut invalidé comme destiné à favoriser la rébellion. V. également *Williams c. Bruffy* infirmant un acte de l'Etat de Virginie dirigé contre les citoyens loyalistes (affaire discutée *infra* § 32).

Par contre, il résulte de l'affaire *Keith c. Clark* (examinée *supra* § 9 *in fine*) que la Cour suprême des Etats-Unis a non seulement déclaré valables les actes des Etats accomplis pendant la rébellion, lorsqu'ils n'étaient contraires à aucune disposition constitutionnelle, mais en a imposé le respect à ceux qui étaient tentés de les considérer comme nuls.

trouvait d'ailleurs son fondement naturel dans le droit reconnu au juge américain de contrôler la constitutionnalité des lois. Examinant le cas d'une mesure de confiscation édictée contre un citoyen loyaliste, le juge Field disait dans *Williams c. Bruffy* :

« Considérant l'ordonnance confédérée comme une loi de l'Etat de Virginie, on ne peut douter de son invalidité. La règle constitutionnelle défendant à un Etat de faire une loi portant atteinte aux obligations résultant des contrats défend également à un Etat d'appliquer comme loi un décret de ce caractère, quelle qu'en soit la source. Et la règle constitutionnelle assurant aux citoyens de chacun des Etats les mêmes droits que ceux qui sont reconnus aux citoyens dans tous les Etats, ne peut recevoir une application mieux appropriée que lorsque nous condamnons comme absolument nul l'acte en question, traitant les demandeurs comme des ennemis en raison de leur loyauté vis à vis de l'Union et prononçant contre eux, pour cette raison, une confiscation de leurs créances » (64).

Actes hostiles des particuliers. L'uid des placements de fonds en emprunts confédérés ?

La même règle fut suivie quant aux actes des particuliers, notamment pour les placements de fonds en emprunts confédérés. La question présentait de l'intérêt en raison de la dépréciation totale de ces emprunts. Légataires et pupilles soutinrent que l'opération était sans valeur et qu'exécuteur testamentaire ne pouvait porter à son teurs des sommes ainsi employées. Devait-elle être considérée comme une transaction ordinaire de la vie civile ou comme un acte fait en vue de favoriser la rebellion ? La Cour suprême se prononça d'abord (*Horn c. Lockhart*, affaire jugée en 1873) pour la seconde solution ; elle décida qu'un exécuteur testamentaire ne pouvait porter à son crédit une somme placée par lui en mars 1864 en bons confédérés, bien que ses comptes eussent été approuvés par le tribunal des successions de l'Etat d'Alabama.

« La validité du jugement du tribunal des successions d'Alabama, déclara le juge Field..., n'est pas mise en question, sauf en ce qu'elle approuve le placement des fonds... en bons confédérés et ordonne le paiement aux légataires de leur part respectif en ces bons. Son action sur ce point est complètement nulle et ne peut apporter aucune protection à l'exécuteur devant les tribunaux des Etats-Unis » (65).

Mais, par la suite, elle se déjugea (affaire

(64) p. 184.

(65) p. 580-581.

Trois des juges émirent, il est vrai, une opinion dissidente.

Baldy c. Hunter, jugée en 1898). Un tuteur avait placé des sommes d'argent en monnaie confédérée, appartenant à son pupille, en bons confédérés, conformément à un acte de la législature géorgienne du 16 décembre 1861 et avec l'autorisation d'un tribunal local. La Cour suprême déclara cette fois que la somme placée devait être portée au crédit du tuteur lors du règlement des comptes.

« Nous estimons, déclara le juge Harlan, que le simple placement par Hunter, comme tuteur, en bons confédérés, de sommes d'argent en monnaie confédérée, appartenant à son pupille, doit être considéré comme une transaction ordinaire de la vie civile et non nécessairement comme fait dans l'intention réelle d'aider à la destruction du gouvernement de l'Union » (66).

Or, dans cette affaire, le pupille admettait que le tuteur avait eu seulement en vue ses meilleurs intérêts financiers. Le tribunal vit dans cet aveu une preuve suffisante de ce que le placement n'avait pas été fait par le tuteur dans le but de venir en aide à l'insurrection (67).

Caractère certainement hostile des contrats conclus par des particuliers avec l'organisation rebelle. Par qui la nullité peut-elle être invoquée.

Si le particulier a traité directement avec le gouvernement rebelle, en passant avec lui un contrat de vente ou d'achat ou un contrat de fournitures, il n'est pas douteux qu'il y a là un acte hostile au gouvernement *de jure* et auquel les tribunaux de ce dernier ne peuvent donner leur sanction. Mais par qui la nullité peut-elle être invoquée ? La question s'est posée aux Etats-Unis après la guerre de Sécession. Un acte du 12 mars 1863, dit *Captured and Abandoned Property Act* (68), autorisait les propriétaires de biens trouvés sur le territoire insurgé à les revendiquer entre les mains du gouvernement de l'Union. Les transactions intervenues avec le gouvernement rebelle étant nulles, il est

(66) p. 401.

(67) En rendant cette décision, la Cour suprême rappela et justifia la solution contraire rendue dans l'affaire *Lamar c. Micou*. Le tuteur, se trouvant à l'époque des hostilités sur le territoire dominé par le gouvernement légal, s'était volontairement rendu dans les lignes confédérées et avait donné tout son appui à la rébellion. Il fut jugé que ce fait enlevait au placement le caractère d'une simple transaction ordinaire de la vie civile, pour lui donner celui d'un acte fait en vue de favoriser la rébellion. D'autre part, l'argent placé n'était pas de l'argent confédéré.

(68) 12 *Statutes at Large*, p. 820.

bien évident qu'un particulier, ayant *acheté* au gouvernement confédéré une certaine quantité de coton, saisie par les forces des Etats-Unis à la fin de la guerre civile, ne pouvait la revendiquer en invoquant son titre d'acheteur; c'est ce que décida en 1874 le juge Miller (*Sprott c. United States*) (69). Mais, inversement, un *vendeur* de coton, qui avait reçu en paiement des bons confédérés, mais qui était resté en possession du coton, pouvait-il invoquer la nullité de la transaction pour soutenir qu'il en était resté propriétaire et avait le droit d'en réclamer la restitution au gouvernement légal qui s'en était emparé? La Cour suprême décida (*Whitfield c. United States*, affaire jugée en 1875) que la translation de propriété s'était opérée, bien que les Etats confédérés fussent devenus insolvable par la suite. Le contrat était exécuté avant que l'insolvabilité se fût révélée et une vente accomplie dans ces circonstances devait être considérée comme valable, bien que les ventes conclues dans le but de venir en aide à la rébellion fussent nulles. C'est en somme l'idée que la nullité ne peut être invoquée que par le gouvernement *de jure*, non par le particulier auteur de l'acte illicite.

Sort des ayants-cause.

A côté de la partie originaire au contrat, il y a l'ayant-cause. Le tiers acquéreur de biens publics usurpés, ou de biens de citoyens loyalistes confisqués, vendus à un particulier et à lui revendus par ce dernier, ne sera évidemment pas à l'abri d'une revendication, lorsqu'il connaissait le vice de la chose aliénée. C'est ce que décida le juge Swayne dans *Dewing c. Perdicaries* (70). S'il

(69) « Tout contrat, déclara-t-il, fait avec le gouvernement « insurgé est nul, en tant qu'acte volontaire accompli pour venir « en aide directe à la rébellion » (p. 462 et 463).

(70) Un certain nombre d'actions industrielles appartenant à des citoyens loyalistes furent confisquées conformément à un statut du Congrès confédéré et vendues. Les acheteurs reçurent de nouveaux certificats. En 1866, les autorités américaines remplacèrent sur les registres de la société les noms des acheteurs des actions confisquées ou de leurs ayants-cause par les noms des détenteurs originaires. Invitée à se prononcer sur un recours des acheteurs dépossédés, la Cour suprême décida que les nouveaux certificats n'avaient donné aucun titre soit aux acheteurs, soit à leurs ayants-cause et que ni les uns ni les autres ne pouvaient réclamer à la société aucune indemnité.

« Aucun principe n'est plus fermement établi, déclara le juge

était de bonne foi, le juge s'inspira des principes de sa législation (71); il est probable que dans les pays qui connaissent la règle « en fait de meubles possession vaut titre » il repoussera toute revendication de meubles corporels.

c) *Actes invalidés en principe, maintenus parce qu'imposés.*

32 — Nous avons établi que le juge interne doit invalider les actes des autorités dont la structure a été modifiée ou qui ont été spécialement constituées en vue de favoriser le succès de la rébellion. Quant aux actes des autorités qui ont subsisté telles quelles et à ceux des particuliers, ils doivent être infirmés s'ils sont hostiles soit au gouvernement *de jure*, soit à un de ses partisans.

Mais le juge interne, malgré sa répugnance à sanctionner de tels actes, doit hésiter quand il s'agit de mesures qui ont été imposées. On peut tenir rigueur à un individu d'un acte qu'il a accompli volontairement; on ne peut lui en vouloir d'avoir fait ce qu'il a été obligé de faire ou de s'être soumis à une force à laquelle il ne pouvait résister. Que les contrats conclus par lui avec l'organisation rebelle soient tenus pour nuls, cela est juste, puisqu'il s'agit d'actes essentiellement volontaires (72). Il ne saurait en être de même quand aucune faute ne lui est imputable.

« Swayne, dans notre jurisprudence, que tous les actes faits « en vue de favoriser la rébellion étaient illégaux et sans valeur. Ce « principe est devenu un axiome et ce serait perdre son temps « que de vouloir le démontrer... »

« L'ordre de confiscation, la vente, le transfert et les nouveaux « certificats, tout cela était absolument nul... Les acheteurs n'ont « pu acquérir et n'ont actuellement la plus petite parcelle de titre « aux actions.

« Les cessionnaires ne sauraient être mieux traités que leurs « vendeurs » (p. 195).

Dans l'espèce, les tiers acquéreurs devaient connaître le vice, puisqu'il s'agissait de titres nominatifs.

(71) En 1863, le gouvernement insurgé de Pologne avait reçu à titre de contributions volontaires ou en paiement de taxes des obligations du « Crédit foncier du royaume de Pologne »; il les avait remises à des particuliers en échange d'armes et d'autres fournitures. L'insurrection étouffée, le gouvernement russe revendiqua ces obligations. M. Fish, secrétaire d'Etat américain, dans une dépêche à M. Sheldon, en date du 11 décembre 1869, exprima l'espoir que les tiers acquéreurs, qui avaient acquis les titres sans connaître le vice qui les affectait, pourraient démontrer leur bonne foi devant les tribunaux de l'Empire russe pour éviter la confiscation. Mais, ajouta-t-il, si le droit commercial russe ne distingue pas entre l'acquéreur direct et ses ayants-cause, il appartient à celui qui achète des titres de s'informer de la loi sous laquelle ils ont été créés (V. MOORE, *Digest*, I, p. 66).

(72) Parfois, le contrat cesse d'être un acte volontaire pour

Emissions de papier-monnaie.

Application de cette idée a été faite aux Etats-Unis pour les émissions de papier-monnaie par les Etats confédérés. Après la chute du gouvernement sudiste, certaines personnes, désireuses de faire annuler des contrats désavantageux, prétendirent les faire considérer comme nuls pour cette raison qu'ils prévoyaient un paiement en monnaie confédérée. La jurisprudence sur ce point fut fixée par l'arrêt *Thorington c. Smith*. Le demandeur avait vendu au défenseur des terres situées dans l'Etat d'Alabama. A l'époque de la transaction, cet Etat était sous le contrôle du gouvernement confédéré et la seule monnaie en circulation était le papier-monnaie confédéré. Une partie seulement du prix convenu avait été versée lors de la vente et un billet avait été signé par l'acheteur pour le reste. Le vendeur, demandeur à l'action, poursuivait le défendeur en paiement de ce billet. Le tribunal inférieur décida que le contrat était illégal, comme prévoyant un paiement en monnaie confédérée, et rejeta l'action. La Cour suprême, par la voix du Chief Justice Chase, estima que, s'il n'était pas nié que le papier-monnaie avait été émis dans le but de soutenir l'insurrection, on devait toutefois le considérer « comme une monnaie imposée à la communauté par une force irrésistible » (73). Aussi les contrats stipulant des paiements en monnaie confédérée devaient-ils être considérés comme « des transactions ordinaires de la vie civile » (74). La même solution fut donnée dans *Delmas c. Insurance Company* et *Planters'Bank c. Union Bank*. Par contre — et ce cas illustre bien l'intérêt de la distinction entre les actes volontaires et les actes imposés — dans l'affaire *Hanauer c. Woodruff* le contrat fut déclaré nul, le paiement étant prévu en « bons de guerre » (*war bonds*), dont l'usage n'était pas obligatoire.

devenir un acte imposé ; il en est ainsi lorsque le particulier a dû contracter avec l'organisation rebelle sous l'empire d'une contrainte irrésistible (V. *United States, Lyon et al. c. Huckabee*, où il fut cependant décidé qu'un particulier ne pouvait revendiquer une usine, que le gouvernement confédéré l'avait obligé à lui vendre et dont le gouvernement américain s'était emparé après la victoire).

(73) p. 11.

(74) p. 12.

« Dans le cas présent, déclara le juge Field (75), les bons de guerre émis par l'ordonnance de sécession de l'Arkansas, bien qu'utilisés comme moyen de circulation dans cet Etat et dans la région de Memphis, n'étaient pas une monnaie ayant cours forcé et que la population de cet Etat et de cette ville était obligée d'utiliser. Ils ne constituaient un moyen de circulation qu'en ce sens que tout instrument monétaire négociable, dans le paiement duquel la communauté a confiance, constitue un moyen de circulation. La différence entre les deux cas, ajouta-t-il, en se référant à *Thorington c. Smith*, est la différence qui existe entre le fait de se soumettre, à une force irrésistible et le fait d'aider volontairement à la création de cette force. »

Actes d'état-civil.

C'est de la même idée que s'est inspiré le législateur français en annulant les actes d'état civil reçus à Paris et dans le département de la Seine par les fonctionnaires de la Commune. L'art. 1^{er} de la loi du 19 juillet 1871 décida que ces actes « seraient bâtonnés » et qu'il ne pourrait « en être délivré aucune expédition ». Mais la loi eut soin d'indiquer comment les actes détruits devaient être reconstitués. Bien mieux, l'art. 5 décida que cette formalité assurerait aux mariages tous les effets civils à la date du premier acte (76).

Paievements d'impôts.

Enfin, la même considération s'oppose à ce que le gouvernement *de jure* exige un second paiement des impôts et taxes fiscales, déjà versés par contrainte aux agents du gouvernement insurgé (77). Des impôts proprement dits il y a lieu

(75) p. 448 et 449.

(76) PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, 7^e édit., I, § 523 p. 188.

(77) Il n'en fut pas ainsi en France après l'écrasement de la Commune. La Compagnie du Chemin de fer du Sud de l'Autriche et de l'Italie centrale avait désigné et fait agréer M. de Rothschild comme représentant responsable en France du paiement des droits de timbre et de transmission. Celui-ci fut obligé de verser à la Commune le montant des droits pour le premier trimestre de 1871. Poursuivi en paiement, il excipait de sa libération jusqu'à concurrence des sommes payées aux agents de la Commune insurgée. Sa prétention fut repoussée, le juge refusant d'adopter une position inverse de celle des pouvoirs politiques. « Le pouvoir qui en avait seul le droit, déclara la Cour de cassation, s'est prononcé et il ne saurait appartenir au pouvoir judiciaire de se saisir de la question » (*Chemin de fer Sud-Autriche et Italie Centrale c. Enregistrement*).

V. également l'arrêt Cass. Req. du 27 novembre 1872 concernant le Crédit Foncier cité par M. JÉZE, *Principes Généraux du droit administratif*, 1914, p. 465, en note. Le contribuable ayant invoqué la contrainte dont il avait été l'objet, la Cour de Cassation répondit que cette violence « pouvait être l'occasion d'une demande en « dommages-intérêts contre les auteurs de la violence ou de tout « autre recours » ; elle ne pouvait « suppléer à la bonne foi « exigée de la part de celui qui paie, pour valider le paiement ».

toutefois de distinguer les droits de douane acquittés par des étrangers qui auraient commercé avec les habitants du territoire soumis à l'autorité du gouvernement rebelle, en dépit d'une interdiction édictée par le gouvernement *de jure* (78).

Mesures de confiscation. L'affaire Williams c. Bruffy

Il arrive parfois qu'un gouvernement *de facto* local confisque les biens des partisans du gouvernement légal (79). Il y a là évidemment une mesure à laquelle le juge interne ne saurait en principe donner sa sanction, puisqu'elle est manifestement hostile aux citoyens loyalistes. Mais si un particulier a été dépossédé malgré sa volonté de biens appartenant à un de ces citoyens, ne peut-il pas invoquer la contrainte dont il a été l'objet pour se dégager de toute responsabilité ? La question a été envisagée par le juge Field dans l'affaire *Williams c. Bruffy*, à laquelle nous avons déjà fait souvent allusion. Un résident de Virginie, Etat sécessionniste, débiteur d'une somme d'argent envers un résident de Pensylvanie, Etat

Les solutions données en France pour les paiements d'impôts aux préposés de la Commune nous paraissent fort contestables. La question doit être placée sur le terrain de la contrainte, non sur celui de la bonne foi. M. Jèze qui (p. 465) déclare exacte la solution donnée par la Cour de Cassation nous semble ne pas avoir assez distingué entre le fonctionnaire de fait, agent que le particulier croit généralement investi, mais qui en fait ne l'est pas, et à propos duquel la question de la bonne foi est susceptible de fournir la solution de la difficulté ; et le fonctionnaire régulièrement investi par un gouvernement dit de fait, à propos duquel il faut faire intervenir la distinction de l'acte volontaire et de l'acte imposé.

(78) Cette question a souvent donné lieu à des discussions diplomatiques. V. par exemple : affaire *Mazatlan* et affaire *Bluefields* (MOORE, *Digest*, I, p. 49) ; affaire du Suchet (R. D. I. P. 1902 p. 628). Nous la retrouverons avec le juge international (*Infra* § 195).

Après la guerre de Sécession, le gouvernement légal abandonna les poursuites en nouveau paiement des droits de douane qu'il avait eu l'intention d'intenter contre les importateurs (Dépêche de M. Fish, secrétaire d'Etat américain, à M. Neilson, ministre à Mexico, 11 février 1873, MOORE, *Digest*, I, p. 49). Il fut visiblement déterminé à cette abstention par les précédents de la jurisprudence américaine relatifs à l'occupation de Castine par les Anglais en 1814 (affaire *United States c. Rice*) ; il n'est pas douteux pourtant qu'il n'y a aucune assimilation possible entre l'autorité de fait de l'occupant et celle d'une organisation rebelle (*V. supra* § 21). Mais, comme le gouvernement sudiste avait été valablement reconnu comme belligérant par les Etats tiers et possédait vis à vis d'eux l'exercice de la souveraineté sur le territoire qu'il dominait (*V. infra*, § 195) *in fine*, il eût été contraire au droit des gens d'exiger un second paiement des droits de la part de leurs ressortissants.

(79) *V. supra* n. 27 ce qui est dit des lois de confiscation votées par certains Etats américains au cours de la guerre d'Indépendance.

loyaliste, avait versé le montant de sa dette dans les caisses du Trésor confédéré en vertu d'un acte du gouvernement sudiste du 30 août 1861, confisquant tous les biens et droits appartenant à des sujets ennemis. Le juge déclara que, si des personnes résidant sur le territoire insurgé, dépositaires de biens appartenant à des citoyens loyalistes, pouvaient être exonérées de toute responsabilité, si ces biens leur avait été enlevés par la force, il en était différemment des dettes, qui, « n'étant pas des choses tangibles » ne sont pas sujettes à un enlèvement physique.

« Les dettes, ajouta-t-il, ne sont valablement acquittées que lorsqu'elles sont payées aux créanciers auxquels elles sont dues, ou à d'autres, sur les indications d'une autorité légale » (80).

Nous avouons ne pas être convaincus par cette distinction entre le meuble corporel et le meuble incorporel. On peut se demander si l'obligation de verser le montant d'une créance à une autorité de fait sous des peines sévères n'est pas assimilable à l'enlèvement de biens par la force. Mais il n'est pas sans intérêt de noter, ici encore, la distinction, selon nous capitale, entre l'acte volontaire et l'acte imposé.

Absence de transmission de responsabilité contractuelle ou délictuelle du gouvernement de facto local au gouvernement de jure.

33 — Par contre, cette distinction est sans intérêt lorsqu'il s'agit de rechercher, non plus si les actes du gouvernement *de facto* local sont valables ou nuls, mais s'ils mettent une obligation quelconque à la charge de l'Etat. Les pouvoirs politiques se seront généralement prononcés — et négativement. C'est ainsi que la section 4 de l'art. XIV des amendements à la constitution américaine, voté après la guerre de Sécession, stipule que ni le gouvernement fédéral, ni aucun Etat de l'Union, n'assume ni reconnaît aucune dette ou obligation contractée à l'appui d'une rébellion dirigée contre le gouvernement fédéral (81). C'est ainsi que le gouvernement français refusa en 1871 de reconnaître aucun droit à indemnité aux vic-

(80) p. 187.

(81) MOORE, *Digest*, I, p. 60.

times de la Commune (82). A défaut de solution expresse des pouvoirs politiques, le juge supplée à leur silence. Et alors, il va de soi qu'il doit considérer que l'Etat n'est tenu ni par les contrats, actes volontaires pour les particuliers, ni par les délits du gouvernement insurgé. Non seulement l'organisation rebelle avait un caractère illicite, mais elle était dépourvue de toute personnalité juridique ; elle ne représentait ni l'Etat, ni une portion de l'Etat. Or l'Etat n'est tenu que des obligations assumées par ceux qui ont ou avaient qualité pour le représenter.

II. Le gouvernement vaincu est le gouvernement ancien.

Les deux conceptions possibles au point de vue de sa légalité.

34 — Nous venons de voir que, lorsque le gouvernement vaincu est le gouvernement nouveau, la conception du gouvernement *de jure* est l'illégalité de l'organisation rivale ; nous avons recherché dans quelle mesure cette conception politique agit sur les solutions que donne le juge.

Lorsque le vainqueur est le gouvernement nouveau, il n'est pas douteux que, tout en affirmant la justice de sa cause, il aura plus d'hésitation à adopter ce point de vue. Le gouvernement ancien a l'antériorité pour lui ; les habitants du pays pouvaient légitimement compter sur sa durée ; le fait que son autorité était menacée par une insurrection ne suffisait pas pour que ses ressortissants dussent cesser de le considérer comme le représentant de l'Etat. En principe donc, le gouvernement vainqueur ne refusera pas d'admettre, tout au moins implicitement, sa légalité, non seulement à l'époque où il dominait seul le pays, mais même au cours de la lutte.

Il éprouvera, toutefois, certaines répugnances à adopter cette attitude, lorsque le mouvement insurrectionnel, auquel il aura présidé, aura eu comme mobile une question de légitimité ou de constitutionnalité. Il lui apparaîtra que le gouvernement vaincu a cessé d'être un gouvernement *de jure* ou un gouvernement *de facto* général, à dater du moment où l'insurrection a éclaté, pour n'être plus qu'un gouvernement *de facto*

(82) En fait des crédits furent votés et répartis, mais à titre de secours et non d'indemnités (CALVO, *op. cit.*, III, § 1291 et 1293).

local ; c'est la position que prirent le gouvernement congressiste à l'égard de Balmaceda (83) et le gouvernement de Dona Maria à l'égard du gouvernement migueliste (84).

Leur action sur le juge.

Le juge interne sera alors amené à faire les discriminations que nécessite l'examen des actes d'un gouvernement *de facto* local, tandis que, si l'illégalité du gouvernement ancien n'est pas affirmée, celui-ci sera traité jusqu'à sa disparition comme un gouvernement *de jure* ou *de facto* général. Il se peut d'ailleurs que les pouvoirs politiques hésitent à aller jusqu'au bout de cette conception (85). Nous nous réservons d'apprécier sa régularité au point de vue du droit des gens et de rechercher si, lorsque des étrangers sont en cause, les solutions auxquelles elle conduit ne peuvent être infirmées par le juge international (86).

L'assimilation du gouvernement ancien vaincu à un gouvernement de facto local est-elle conforme au droit international? Ren-voi.

(83) WIESSE (p. 263) nous dit que le gouvernement congressiste annula tous les jugements des tribunaux dont l'organisation avait été modifiée par Balmaceda dans le but d'y placer ses créatures.

(84) V. *supra* n. 6.

(85) Bien qu'il eût déclaré qu'il ne reconnaîtrait pas les dettes contractées par Balmaceda, le gouvernement congressiste remboursa ses émissions de papier-monnaie (ROUGIER p. 546).

(86) V. *infra* § 177.

TITRE II

LE JUGE TIERS

Position du problème : l'attitude prise par les pouvoirs politiques reste-t-elle sans action nécessaire sur le point de vue du juge, quand celui-ci statue non plus comme juge interne, mais comme juge tiers ?

35 — On vient de voir que la non reconnaissance d'un gouvernement insurgé ne comporte pas, pour le juge interne, des conséquences juridiques rigoureuses. Celui-ci jouit d'une très grande liberté pour résoudre les problèmes qu'a fait naître l'existence dans l'Etat de gouvernements *de facto*, disputant au gouvernement *de jure* l'exercice de la souveraineté. A défaut d'indications expresses des pouvoirs politiques, c'est à lui qu'incombe le soin de rechercher si le gouvernement en question était un gouvernement *de facto* général ou local ; dans cette seconde hypothèse, de dire, comme le fit la jurisprudence américaine après la guerre de Sécession, quels actes doivent être maintenus et quels actes doivent être infirmés.

S'agit-il, par contre, d'apprécier la capacité du gouvernement d'un Etat tiers, les mêmes principes régiront-ils la matière ? La reconnaissance ou la non reconnaissance de ce gouvernement n'a-t-elle qu'une signification politique sans portée juridique ? Ou bien, le point de vue politique commande-t-il le point de vue juridique, de telle façon que le juge soit étroitement subordonné au gouvernement, chargé de la conduite des relations extérieures ? Tel est le problème qu'il convient maintenant d'examiner.

CHAPITRE PREMIER

La reconnaissance des Gouvernements étrangers
et ses diverses modalités

Rôle que la reconnaissance est susceptible de jouer pour le juge tiers. Nécessité d'en étudier les diverses modalités.

36 — Le juge tiers, à la différence du juge interne, ne se trouve pas toujours en présence d'un gouvernement non reconnu. Le gouvernement étranger aura ou n'aura pas été reconnu par le gouvernement du juge. Le problème de la reconnaissance est donc susceptible de jouer un rôle dans l'examen de la validité des actes de gouvernement d'Etats tiers. Aussi est-il nécessaire d'exposer d'abord ce qu'est la reconnaissance des gouvernements étrangers et d'en étudier les diverses modalités.

1. Distinction de la reconnaissance d'Etat et de la reconnaissance de gouvernement.

37 — Tout d'abord, il importe d'opposer très nettement la reconnaissance d'Etat et la reconnaissance de gouvernement.

La distinction de l'Etat et du gouvernement est familière aux auteurs de droit international. L'Etat est un sujet du droit des gens dont les deux attributs essentiels sont la personnalité et la souveraineté. Le gouvernement est l'ensemble des organes qui mettent en œuvre cette personnalité et cette souveraineté.

Reconnaître, c'est attester une qualité. Reconnaître un Etat, c'est donc déclarer que l'on traitera désormais une certaine entité comme un sujet du droit des gens, investi de la personnalité juridique et de la souveraineté (87). Reconnaître un gouvernement, c'est déclarer qu'un certain ensemble d'organes est qualifié pour représenter un Etat donné et exercer ses prérogatives internationales.

La reconnaissance émane nécessairement d'un seul des organes de l'Etat qui l'accorde ; mais elle constitue une attestation valable pour tous.

La reconnaissance d'un Etat nouveau implique d'ailleurs la reconnaissance d'un gouvernement dépositaire de l'autorité ; elle est seulement plus

(87) La reconnaissance d'Etat, dit OPPENHEIM (*International law*, 3^e édit., § 72, p. 135) « est l'acte par lequel il devient manifeste « qu'un ancien Etat est prêt à considérer un nouvel Etat comme « personne internationale et membre de la famille des nations ».

compréhensive que la reconnaissance de gouvernement proprement dite, puisqu'elle affirme en même temps la naissance d'une nouvelle personne internationale (88).

Cette distinction de la reconnaissance d'Etat et de la reconnaissance de gouvernement est illustrée par ce double fait qu'il se peut qu'un Etat étranger soit reconnu, sans qu'aucun organisme soit considéré comme le dépositaire de ses droits, et qu'un gouvernement soit reconnu là où aucun Etat n'est censé exister.

a) *Etats reconnus sans gouvernements reconnus.*

38— Il arrive fréquemment que des Etats cessent d'entretenir des relations diplomatiques officielles avec un Etat donné, parce qu'ils estiment qu'il n'y a « aucune organisation qui puisse être traitée comme le dépositaire du gouvernement national » (89). Cette situation peut se présenter pendant une guerre civile ou même après la cessation de cette guerre civile.

En règle générale, lorsqu'une insurrection éclate dans un pays, les Etats étrangers maintiennent les relations diplomatiques avec le gouvernement le plus ancien, qu'ils présument devoir finalement l'emporter (90). Mais parfois des révolutions successives se produisent ; le gouvernement ancien est renversé et ses rivaux se disputent les Etats tiers restent alors dans l'expectative sans reconnaître aucune des factions ; il n'y a pas de gouvernement reconnu. Cette situation s'est fréquemment présentée en Amérique (91).

(88) « En ce qui concerne la formation de nouveaux Etats, « la reconnaissance de leurs gouvernements comprend d'abord une « reconnaissance de leur aptitude à exister comme Etats indépendants, et, en second lieu, de la capacité de leurs gouvernements « particuliers de remplir et d'assumer envers les puissances étrangères les devoirs et les obligations qui résultent de leur nouvelle « condition » (Rapport de M. Clay au nom de la commission des affaires extérieures du Sénat américain, 18 juin 1836, MOORE, *Digest*, I, p. 96 et 97).

(89) MOORE, *Digest*, I, p. 40.

(90) Ainsi fit la France en 1891 lors de la guerre civile du Chili ; le gouvernement de Balmaceda resta à ses yeux le seul gouvernement du Chili jusqu'à la victoire complète des Congressistes. V. Matte et Ross c. Société des Forges et chantiers de la Méditerranée, p. 883).

(91) V., par exemple, en ce qui concerne la situation de Haïti après la chute du président Salomon, la dépêche du secrétaire d'Etat américain, M. Blaine, à l'Attorney-General, 18 mars 1889, MOORE, *Digest*, I, p. 201.

La guerre civile terminée, trois partis s'offrent aux Etats étrangers. Ils peuvent nouer avec le gouvernement nouveau des relations diplomatiques régulières. Ils peuvent persister à reconnaître le gouvernement déchu : telle a été la pratique suivie par la plupart des Etats vis à vis de la Russie, dans les premières années de l'avènement du gouvernement bolcheviste (92), et dont on peut trouver des précédents dans l'attitude prise par Louis XIV envers Jacques II et dans le refus des puissances représentées au Congrès de Vienne de reconnaître Napoléon I^{er} après son retour de l'île d'Elbe. Ils peuvent enfin cesser toute relation avec le gouvernement déchu, sans en nouer avec le nouveau ; c'est à cette solution qu'ont fini par se rallier les Etats qui ont persisté dans leur refus de reconnaître le gouvernement des Soviets (93).

Lorsqu'un Etat est sans gouvernement reconnu, sa personnalité ne se trouve nullement compromise. Comme l'écrit fort bien M. DE VISSCHER, « C'est ici que la distinction entre la jouissance de la souveraineté externe et son exercice trouve son exacte application. Un Etat, dont le gouvernement n'est pas reconnu, conserve la jouissance de sa souveraineté extérieure, bien qu'il se trouve paralysé dans son exercice » (94). Autrement dit,

Il y a lieu aussi de rappeler que, pendant la guerre de Napoléon en Espagne, les Etats-Unis ne reconnurent ni Joseph Bonaparte, ni le gouvernement de la Junte, constituée au nom de Ferdinand VII, (MOORE, *Digest*, I, p. 131-132).

(92) En France, l'ambassade de Russie à Paris fut considérée, jusqu'à la fin de l'année 1921, comme ayant, jusqu'à un certain point, la charge des intérêts russes en France (LAGARDE p. 117). Aux Etats-Unis, M. Bakhmetieff, reçu officiellement par le Président des Etats-Unis le 5 juillet 1917 comme le représentant du gouvernement provisoire russe, resta en fonctions jusqu'au 30 juin 1922 (V. lettre de M. Hughes, secrétaire d'Etat, à M. Garrison, 19 février 1923, citée par Louis CONNICK p. 502). En Egypte, c'est seulement par un décret du 4 octobre 1923 que le gouvernement a cessé de reconnaître comme accrédités auprès de lui les agents diplomatiques et consuls de Russie (V. *infra* n. 100).

(93) Il n'est pas en effet, sans inconvénients de continuer d'entretenir des relations officielles avec les représentants d'un gouvernement déchu. Ceux-ci ont qualité pour faire valoir les droits de l'Etat qu'ils représentent et il n'y a personne à qui ils puissent rendre compte de leurs actes.

D'autre part, ils se trouvent dans cette situation exceptionnelle, d'être soustraits à toute juridiction, alors que le but de l'immunité est seulement de protéger le diplomate contre la justice locale.

(94) DE VISSCHER p. 154.

le fait qu'aucun gouvernement n'est reconnu laisse subsister intacte la reconnaissance d'Etat.

Conséquences juridiques que comporte cette situation.

1° Persistance de la nationalité des ressortissants de l'Etat intéressé.

2° Leur droit à l'application des conventions signées avec lui.

39 — Ce fait entraîne d'ailleurs un certain nombre de conséquences juridiques.

Tout d'abord, il est à remarquer que les ressortissants de l'Etat étranger conservent leur nationalité, l'Etat dont ils relèvent subsistant, aux yeux du juge, comme Etat distinct (95). Par suite, ils ont droit à l'application de la loi de leur pays en matière de statut personnel (96) et ils peuvent se prévaloir des avantages que cette nationalité leur confère d'après les lois locales (97).

D'autre part, le sort des conventions conclues avec l'Etat étranger n'est pas affecté par le refus de reconnaître son gouvernement. S'il est admis, tout au moins dans le dernier état du droit (98), que l'état de guerre abroge les traités signés avec l'Etat ennemi (99), une jurisprudence particulièrement abondante montre qu'il en est différemment lorsqu'il s'agit d'un Etat sans gouvernement reconnu ; les traités conclus avec lui subsistent tant qu'ils n'ont pas été dénoncés (100).

(95) « Attendu, dit fort bien le tribunal mixte du Caire « au sujet de la Russie, que le territoire russe n'ayant été ni « conquis, ni annexé par un autre Etat, dont il ne serait plus « qu'une province, la nation russe a conservé son existence individuelle comme Etat, distinct de tout autre Etat, quelle qu'ait « pu être la transformation de son gouvernement, et que, tant « qu'il existera un Etat russe, il y aura des nationaux russes, « soit sur le territoire de Russie, soit sur ceux des autres Etats ». (*Zalman Golovitzchiner c. Aly Bey Dory* p. 500).

(96) V. *infra* § 128 quelle est la loi qui doit leur être appliquée, si ce sont les dispositions édictées par le nouveau gouvernement non reconnu ou celles antérieures à l'avènement de ce gouvernement.

(97) V. la circulaire du garde des sceaux français en date du 30 août 1918, comprenant les Russes parmi les ressortissants des pays alliés devant, en vertu de l'art. 62, § 2 de la loi du 9 mars 1918, bénéficier de la prorogation des baux à loyer (*Journal Officiel*, 31 août 1918, et J. D. I. 1918, p. 1480 et suiv.).

(98) V. l'article de M. Jean-Paul COULON dans J. D. I. 1926 p. 471 et 472 et les arrêts qu'il cite.

(99) La preuve de l'abrogation des traités de toute nature par l'existence d'hostilités résulte de ce fait qu'il a fallu après la guerre une notification pour les remettre en vigueur (V. en ce qui concerne l'Allemagne, les notifications du 9 et du 24 février 1920, prévues par l'article 289 du traité de Versailles ; et, en ce qui concerne l'Autriche, la notification du 18 octobre 1920, prévue par l'art. 241 du traité de St-Germain en Laye : *Journal Officiel* du 25 mars 1920 et du 24 novembre 1920 et J. D. I. 1920 p. 331 et 944).

(100) Jurisprudence française. V. pour les deux conventions

3° *Maintien du droit de propriété de l'Etat sur ses biens.*

Enfin, les biens que l'Etat possède à l'étranger ne cessent pas de lui appartenir aux yeux de l'Etat tiers. Il faut seulement se demander à qui incombe le soin de pourvoir à leur gestion. Parfois, l'ancienne mission diplomatique restera en possession (101); dans le cas contraire, un séquestre devra être nommé (102).

b) *Gouvernements reconnus sans Etat reconnu: gouvernements reconnus comme belligérants par les puissances tierces.*

40 — A côté de cette situation d'Etat reconnu sans gouvernement reconnu, on trouve la situation inverse d'une reconnaissance accordée à un gouvernement, avant que l'Etat, dont ce gouvernement prétend être l'organe, n'ait été reconnu, dans ce qu'on est convenu d'appeler la reconnaissance de belligérance émanée des puissances tierces. Ce gouvernement est sans doute le représentant d'une personne internationale; mais cette personne internationale n'est pas un Etat (103).

franco-russes du 1^{er} avril 1874 sur les pouvoirs des consuls et le règlement des successions (dénoncées par la suite par le gouvernement français le 19 mai 1921, *Journal Officiel* du 19 mai 1921 et J. D. I. 1921 p. 740): *Aidoff c. Boda et Akhmatoff c. Consul de Russie*. V. pour le traité de commerce et de navigation conclu entre la Russie et la France le 1^{er} avril 1874 (dénoncé d'ailleurs par le gouvernement provisoire russe dès le 24 octobre 1917 et appliqué par erreur par les tribunaux, J. D. I. 1924 p. 286): *Titoff c. Titoff et Bermann c. Bermann*. V. pour le traité franco-russe des 15-27 juillet 1896 sur la dispense de la caution *judicatum solvi*: *Tsourkanienko c. Battier*.

Jurisprudence italienne. V. pour le traité de commerce italo-russe du 28 avril 1875: *Nomis di Pollone et Svarono Fotis c. Cooperativa Garibaldi*, etc...

Jurisprudence suisse. V. pour la convention de la Haye du 17 juillet 1905 stipulant dispense de caution *judicatum solvi*: *Lepeschkine c. Grossweiler*.

La jurisprudence égyptienne admet pareillement la persistance des traités de capitulations. Mais le décret du 6 octobre 1923, par lequel le gouvernement égyptien a cessé de reconnaître les consuls de Russie nommés antérieurement à l'avènement des Soviets, en paralyse l'application, puisqu'ils reposent essentiellement sur l'existence d'une juridiction consulaire. Les tribunaux égyptiens sont par suite assez embarrassés pour dire à quelle juridiction incombe le soin de prononcer sur le statut personnel des Russes. V. sur cette question *Zalman Golovitzchiner c. Aly Bey Dory*, *Th. Gross ésq. c. G. Gretchenko et autres*, *C. A. Hamaruy c. Crédit Lyonnais*, *Hoirs A. Smyrnov c. National Bank of Egypt*, et *National Bank of Egypt c. Novakoff ès-qual*.

(101) En France, jusqu'à la reconnaissance du gouvernement des Soviets, la garde de l'immeuble de l'ambassade a été confiée aux membres de l'ancienne ambassade de Russie, constitués, en quelque sorte, séquestrés de fait (LAGARDE, p. 117, n. 2).

Aux Etats-Unis, M. Serge Ughet, attaché financier de l'ambassade russe est chargé de la garde des biens du gouvernement russe, depuis que M. Bakhmetieff s'est retiré (V. lettre de M. Hughes à M. Garrison, 19 février 1923, citée par Louis CONNICK, p. 502).

(102) Cf. DICKINSON, 1923, p. 169.

(103) V. *infra* § 160.

Lorsqu'une insurrection éclate dans un pays, il arrive que les autres Etats placent le gouvernement insurgé sur le même pied que son adversaire au point de vue de la conduite des hostilités et décident que le conflit doit être régi par le droit international. On dit que le gouvernement insurgé est reconnu comme belligérant. Cette reconnaissance n'est pas une reconnaissance d'Etat ; car, en admettant même qu'on ait affaire à un mouvement sécessionniste (104), l'Etat troublé reste un. La preuve en est que les ressortissants du gouvernement insurgé reconnu comme belligérant ne changent pas de nationalité. Or il ne peut y avoir deux Etats sur un espace donné lorsqu'il y a une nationalité unique.

Origine nord-américaine de la reconnaissance de belligérance émanée des tiers.

41 — La reconnaissance de belligérance dont il est question ici est une notion dont le droit international est redevable aux Etats-Unis.

Il s'en faut d'ailleurs que sa naissance date de l'apparition de cet Etat dans la famille des nations. Mais si, lors de la guerre d'Indépendance, le droit des gens l'ignore encore, on peut dire qu'elle est pratiquée avant la lettre. La France et l'Espagne, en ouvrant leurs ports aux navires insurgés, la Prusse, en ordonnant que ceux-ci soient reçus dans le royaume sur un pied d'amitié et d'égalité, la Hollande en refusant de livrer les prises amenées par Paul Jones au Texel, reconnaissent évidemment les Américains comme belligérants. Inversement, le Portugal, en ordonnant l'exclusion des navires insurgés de ses ports, et le Danemark, en livrant à l'Angleterre les prises faites par les révolutionnaires, refusent aux Américains cette qualité (105).

Causes de l'apparition de cette notion en 1815.

C'est en 1815 et dans les années qui suivent que s'élabore la notion de reconnaissance de belligérance. Il y a à cela une double cause : une cause d'ordre politique et une cause d'ordre jurisprudentiel.

104) La question de savoir si la reconnaissance de belligérance n'est applicable que lorsque l'insurrection a en vue la formation d'un nouvel Etat, est discutée *infra*, § 179.

(105) MOORE, *Digest*, I, p. 168 et 169.

1^o Cause d'ordre politique : les Etats-Unis neutres dans le conflit entre l'Espagne et ses colonies.

En 1815, les colonies espagnoles, qui se sont précédemment soulevées contre Napoléon au nom de leur souverain légitime, tournent leurs armes contre Ferdinand VII restauré. Les Etats-Unis voient naturellement d'un œil bienveillant ce mouvement d'émancipation qui doit faire du continent américain un continent entièrement libre. Comme ils ne sont pas assez forts pour venir en aide aux insurgés, ils s'appliquent à les favoriser sans trop se compromettre. Des particuliers prêtent ouvertement leur concours. Le gouvernement déclare qu'il s'en tiendra à une stricte neutralité. Contrairement à la politique européenne de la Sainte-Alliance, faisant prévaloir les intérêts des princes contre les revendications des peuples, le président Madison et le président Monroe tiennent la balance égale entre le gouvernement de Ferdinand VII et les révolutionnaires. Ils ouvrent les ports des Etats-Unis aux navires des deux partis (106) et n'accordent à l'Espagne que le bénéfice de l'application des actes de neutralité (107). En cela, d'ailleurs, les Etats-Unis ne font que se conformer à l'attitude suivie vis-à-vis d'eux-mêmes par la France, l'Espagne, la Prusse et la Hollande, lors de leur guerre d'Indépendance. Aussi est-ce le facteur jurisprudentiel qui va donner à la notion de reconnaissance de belligérance une signification juridique précise.

2^o Cause d'ordre jurisprudentiel : la constatation de l'existence d'hostilités dans un tiers Etat, prérogative de l'exécutif.

La guerre civile qui sévit dans toute l'Amérique espagnole pose aux tribunaux des problèmes délicats. Les rebelles sont-ils des pirates, de telle sorte qu'ils peuvent faire l'objet de poursuites criminelles (108) et que les biens pris par eux peuvent être revendiqués par leurs propriétaires originaires, en vertu de l'adage *pirata non mutat*

(106) V. M. Dallas, secrétaire du Trésor, à M. Duplessis, receveur à la Nouvelle-Orléans, 3 juillet 1815 (MOORE, *Digest*, I, p. 170 et 171).

(107) V. proclamation du Président Madison, du 1^{er} septembre 1815 et son message du 26 décembre 1816 (MOORE, *Digest*, I, p. 171 et 172).

Dans son message du 2 décembre 1817, le Président Monroe précise que les Etats-Unis « n'ont pas traité la lutte comme une « insurrection ou une rébellion ordinaire, mais comme une guerre « civile entre parties presque égales, ayant vis à vis des neutres « des droits égaux. »

(108) *United States c. Hutchings, United States c. Palmer et al., United States c. Smith, United States c. Klintonck.*

dominium (109)? Les actes de neutralité sont-ils applicables (110)? La jurisprudence américaine admet depuis 1808 (111) que le pouvoir exécutif est seul qualifié pour reconnaître ou refuser de reconnaître un *gouvernement étranger*. En 1818, dans l'affaire *United States c. Palmer*, le Chief Justice Marshall applique le même principe à la constatation d'un *état de guerre* dans un Etat étranger.

« Lorsqu'une guerre civile, déclare-t-il, sévit dans une nation étrangère, dont une partie se sépare du gouvernement anciennement établi et s'érige en gouvernement distinct, les tribunaux de l'Union doivent considérer ces gouvernements nouveaux de la façon dont ils sont considérés par les départements exécutif et législatif du gouvernement des Etats-Unis. Si le gouvernement de l'Union reste neutre, mais reconnaît l'existence d'une guerre civile, les tribunaux de l'Union ne peuvent considérer comme criminels ces actes d'hostilité que la guerre autorise et que le nouveau gouvernement peut diriger contre son ennemi » (112).

La constatation de l'état de guerre cesse ainsi d'être la constatation d'un simple fait (113) que les tribunaux, juges des faits, doivent apprécier, pour devenir une question de politique internationale rentrant dans les attributions exclusives des pouvoirs politiques. Application de cette idée est faite dans de nombreux arrêts postérieurs (114).

(109) *The Divina Pastora, The Neustra Senora de la Caridad, The Nueva Anna and the Liebre*.

(110) *The Estrella, The Santissima Trinidad and the St André, The Gran Para*.

V. *infra* § 110.

(111) *Rose c. Himely*. V. *infra* § 90.

(112) p. 643 et 644.

(113) Dix ans auparavant, dans l'affaire *Rose c. Himely*, le Chief Justice Marshall l'admettait encore. Des marchandises avaient été saisies en haute mer par un corsaire français pour infraction à une interdiction de commercer avec les Noirs insurgés de St-Domingue, édictée par le gouvernement français. Ce dernier pouvait-il exercer les droits d'un belligérant? Le président Marshall n'hésite pas à résoudre lui-même la question; il ne se croit pas obligé de demander l'avis du pouvoir exécutif. « L'état de guerre, déclare-t-il, existait alors incontestablement *de facto* entre la France et St-Domingue » (p. 272). Par suite, à ses yeux, la France disposait à la fois des prérogatives de la souveraineté et de celles de la belligérance. C'est qu'en 1808, la reconnaissance de belligérance était encore juridiquement ignorée.

Or, il n'est pas sans intérêt de noter que c'est dans ce même arrêt, d'une façon incidente il est vrai (V. *infra* § 90), que fut proclamé aux Etats-Unis le principe de la dépendance des tribunaux vis à vis des pouvoirs politiques en matière de reconnaissance de gouvernements ou d'Etats nouveaux.

(114) « La décision du dernier terme, dans l'affaire *Etats-Unis c. Palmer*, a établi le principe que le gouvernement des Etats-Unis, ayant reconnu l'existence d'une guerre civile entre

Avec elle, la notion de reconnaissance de belligérance prend un sens précis : c'est une attestation émanée d'un des organes de l'Etat qui lie tous les autres organes ; c'est la constatation par le pouvoir exécutif d'un fait que les tribunaux américains, particulièrement scrupuleux de ne pas empiéter sur les prérogatives du pouvoir exécutif en matière de relations extérieures ne se reconnaissent pas compétents pour constater eux-mêmes (115) :

*Développement de
cette notion.*

42 — Voilà la notion de reconnaissance de belligérance installée dans le droit des gens. Les gouvernements en usent fréquemment, tel le gouvernement anglais lors de l'insurrection grecque, tel le gouvernement américain lors du soulèvement du Texas. Ils n'ont d'ailleurs pas embarrassés pour justifier leur attitude. La reconnaissance de belligérance apparaît comme une application aux guerres civiles du principe *de facto*, mis en honneur dès 1792 par Jefferson pour les changements révolutionnaires de gouvernements (116). Reconnaître des insurgés comme belligérants, ce

« l'Espagne et ses colonies, mais restant neutre, les tribunaux de l'Union sont tenus de considérer comme réguliers ces actes que la guerre autorise et que les nouveaux gouvernements de l'Amérique du Sud peuvent diriger contre leur ennemi » (Le Chief Justice Marshall dans *The Divina Pastora*, p. 63 et 64).

« La guerre ayant été reconnue par le gouvernement des Etats-Unis exister entre l'Espagne et ses colonies, les tribunaux américains sont tenus, lorsqu'une capture est faite par l'un des belligérants sans violation de notre neutralité... de laisser les choses dans l'état où il les trouve ». (Le juge Johnson dans *The Neutra Senora de la Caridad*, p. 502).

Dans l'affaire *The Nueva Anna and the Liebre*, la Cour suprême déclara qu'elle ne reconnaissait pas l'existence d'un tribunal d'amirauté siégeant à Galveston, avec compétence pour se prononcer sur des captures, et que le gouvernement des Etats-Unis n'avait jusqu'alors aucunement reconnu l'existence d'une République ou Etat mexicain en guerre avec l'Espagne ; de sorte que le tribunal ne pouvait considérer comme légaux les actes accomplis sous le pavillon ou avec la commission d'une telle République ou Etat (p. 193-194).

Ces espèces ne concernent que l'impossibilité de considérer comme des pirates les navires commissionnés par les colonies révoltées. Pour l'application des actes de neutralité les tribunaux américains n'eurent pas le moindre doute ; ils ne sentirent pas le besoin de justifier leur application par l'existence d'une reconnaissance de belligérance. Ce n'est que plus tard que ce scrupule leur est venu. V. *infra* § 110.

(115) V. *infra* § 103 ce qu'il faut penser de cette jurisprudence.

(116) V. dans MOORE, *Digest*, I, p. 120, sa lettre à Gouverneur Morris du 7 novembre 1792 et GOEBEL, p. 97 et suiv.

n'est pas faire acte d'intervention ; c'est constater simplement un fait : l'existence d'un état de guerre. Cette idée inspire les réponses de Canning aux protestations de La Porte au sujet des Grecs. « La belligérance, écrivait-il au ministre britannique à Constantinople, n'est pas tant un principe qu'un fait (117) » ; et cette déclaration est maintes fois reproduite par les diplomates et les juristes (118).

La guerre de Sécession.

L'année 1861 marque le point culminant du développement historique de la reconnaissance de belligérance. La guerre de Sécession n'est qu'à ses débuts, lorsque la reine Victoria lance sa proclamation de neutralité (13 mai) (119), et son geste est bientôt imité par la plupart des puissances maritimes (120). Cette attitude de la Grande Bretagne amène des protestations véhémentes de la part de M. Seward (121).

Son déclin.

43 — L'alerte passée, les Etats-Unis, auxquels le droit international est redevable de la reconnaissance de belligérance, se rendent compte que celle-ci n'est pas sans danger ; ils s'efforcent d'en limiter l'application. Si cette notion tient une grande place dans la doctrine, généralement très attachée à l'étude des problèmes qu'a fait naître la guerre de Sécession (122), elle joue dans la pratique un rôle de plus en plus restreint. Les Etats-Unis ne l'utilisent pour ainsi dire plus (123) ;

(117) MOORE, *Digest*, I, p. 164.

(118) Spécialement par lord Russell au Parlement britannique lors de la guerre de Sécession (LAWRENCE, *Commentaires sur Wheaton*, I, 1868, p. 181 et 182).

V. *infra* § 206, ce qu'il faut penser de cette affirmation.

(119) *Archives diplomatiques*, 1861, II, p. 375.

(120) V. en ce qui concerne la France, la déclaration du 9 juin 1861 (*Archives diplomatiques*, 1861, III, p. 133).

(121) V. les textes reproduits par MOORE, *Digest*, I, p. 184 à 187.

(122) BEMIS, *The recognition of rebell belligerency*, 1865. BLUNTSCHLI, *Opinion impartiale sur la question de l'Alabama*, R. D. I. 1870, p. 452. DE OLIVART, *Del reconocimiento de belligerancia y sus efectos inmediatos*, 1895. FERAUD GIRAUD, *De la reconnaissance de la qualité de belligérant dans les guerres civiles* R. D. I. P. 1896, p. 277.

(123) V. pour les insurgés cubains de 1868, dépêche de M. Fish à M. Borie du 18 mai 1869, premier message annuel du président Grant du 6 décembre 1869, message spécial du même du 13 juin 1870, septième message annuel du même du 7 décembre 1875 (MOORE, *Digest*, I, p. 193 à 197) ; pour les insurgés colombiens de 1885, dépêche de M. Bayard à M. Garland du 1^{er} juillet 1885 (*Id.*, p. 200), qui donna lieu, en dépit de son sens

il faut attendre l'année 1918 pour la voir reconnaître chez eux, appliquée d'ailleurs à une situation tout à fait particulière, avec la reconnaissance du « Conseil National Tchéco-Slovaque » comme gouvernement belligérant (124). En dehors des Etats-Unis, on ne trouve guère que la reconnaissance des insurgés cubains de 1869 par le Pérou (125) et celle des Congressistes chiliens par la Bolivie (126).

II. De la reconnaissance d'insurrection.

Son caractère exclusivement nord-américain.

Cause de son apparition : l'affaire de l'*Ambrose Light*.

44 — Cependant les Etats-Unis demeurent fidèles au principe d'après lequel il appartient au gouvernement seul de constater par une *reconnaissance de belligérance* l'existence d'un *état de guerre* dans un pays étranger. Cette règle provoque en 1885 l'apparition d'une nouvelle forme de reconnaissance, la *reconnaissance d'insurrection*, qui, intimement liée à l'attitude de la jurisprudence des Etats-Unis, est une notion exclusivement nord-américaine.

45 — Une guerre civile a éclaté en Colombie et la marine américaine a arrêté en haute mer un corsaire insurgé, l'*Ambrose Light*. Ce navire doit-il être condamné comme pirate ? Telle est la question soumise au juge Brown de la Cour de District

précis, à une mauvaise interprétation de la part du juge Brown dans l'affaire *United States c. The Ambrose Light*, analysée plus loin ; pour les révolutionnaires haïtiens de 1889, dépêche de M. Blaine à l'Attorney-General du 18 mars 1889 (*Ibid*, p. 201) ; pour les congressistes chiliens de 1891, l'affaire *United States c. The Itata* ; pour les partisans de l'amiral brésilien de Mello, chef de la révolte navale de 1893, télégramme de M. Gresham à M. Thompson du 1^{er} novembre 1893, du même au même du 11 janvier 1894 (MOORE, *Digest*, I, p. 203 et 204) ; pour les insurgés cubains de 1895-98, message du président Cleveland du 7 décembre 1896, message annuel du président Mc Kinley du 6 décembre 1897 (*Id*, p. 198 à 200).

(124) V. CH. CH. HYDE, *The recognition of the Czecho-Slovaks de belligerents* A. J., 1919, p. 93 et suiv.

La France, la Serbie et la Grande Bretagne le reconnaurent comme *nation* (FAUCHILLE, *Traité*, 1922, Tome I, 1^{re} partie, p. 313), indiquant ainsi qu'ils reconnaissent désormais une *nationalité* nouvelle, la nationalité tchéco-slovaque, distincte de la nationalité austro-hongroise.

(125) V. décret péruvien du 14 mai 1869, à considérer d'ailleurs beaucoup plus comme un fait de guerre contre l'Espagne que comme une simple reconnaissance (R. D. I. 1870, p. 302 en note, Chronique de ROLIN-JAEQUEMYS).

(126) V. les conclusions de l'avocat général Sarrut dans l'affaire des *Navires chiliens*, p. 876.

des Etats-Unis pour le district du Sud de New-York (*United States c. The Ambrose Light*).

Le juge Brown croit devoir poser le problème dans les termes suivants :

« Il résulte, déclare-t-il, d'un grand nombre de précédents, que la reconnaissance d'un *état de guerre*, au moins par quelque gouvernement établi, ou des *droits de belligérance* des insurgés, est indispensable pour éviter à leurs navires de guerre d'être traités comme des pirates par les tribunaux des autres nations; et je n'ai trouvé aucun arrêt contraire à cette manière de voir » (127).

Comme les insurgés colombiens n'ont pas été reconnus comme belligérants par le gouvernement américain avant l'arrestation du navire, le juge Brown estime la saisie justifiée.

« En l'absence de toute reconnaissance des insurgés comme belligérants, conclut-il, j'estime que l'*Ambrose Light* a été légalement saisi, comme entreprenant une expédition présentant les caractères techniques d'une expédition de pirate » (128).

Le juge émettait là une affirmation qui n'aurait pas manqué d'être choquante, puisqu'elle assimilait à de vulgaires criminels des insurgés poursuivant un but politique, s'il n'avait trouvé le moyen d'ordonner la relâche du navire. Sans doute, l'arrestation de l'*Ambrose Light* était-elle justifiée à l'époque où elle est intervenue. Mais, le même jour, soit le 24 avril 1885, s'est produit un fait nouveau. M. Bayard, secrétaire d'Etat, a écrit à M. Becerra, ministre de Colombie, que les Etats-Unis se refusaient à admettre que les ports détenus par les insurgés pussent être fermés au commerce par un décret du gouvernement établi sans un blocus effectif et qu'ils ne pouvaient traiter comme pirates les navires engagés dans des opérations hostiles contre le gouvernement établi de Colombie (129). Le juge Brown voit là une reconnaissance *implicite* de la belligérance des insurgés par le gouvernement américain et lui

(127) p. 428.

Et le juge de citer *United States c. Palmer, The Divina Pastora, The Neustra Senora de la Caridad, The Nueva Anna and the Liebre* (V. *supra* § 41 et n. 114), espèces dans lesquelles le juge se référait à une reconnaissance de l'état de guerre émanée du gouvernement américain.

V. *infra* § 162 ce qu'il faut penser de ce principe.

(128) p. 443.

(129) p. 444.

attribue un effet rétroactif. Aussi ordonne-t-il la mise en liberté du navire, moyennant paiement des frais de la procédure.

Pour arriver à ce résultat, le juge méconnaissait formellement la position prise à l'égard du conflit par le gouvernement américain. Sous prétexte de s'en tenir scrupuleusement au point de vue du pouvoir exécutif, il faisait dire à celui-ci ce qu'il n'avait jamais dit. La sentence rendue, M. Bayard faisait sur le jugement les plus grandes réserves.

« Comme les termes de la note, écrivait-il le 15 juillet à M. Garland, Attorney-General, ne justifient évidemment pas la déduction du juge Brown que le gouvernement américain aurait, même implicitement, reconnu le gouvernement *de facto* en question comme investi des droits de la belligérance, j'ai l'honneur de vous adresser ci-joint une copie des observations présentées sur la question par le juriconsulte du Département et dont la thèse me paraît très juste » (130).

Cette thèse, le Dr Francis Wharton devait la révéler au public par un article que publia l'*Albany Law Journal* (131); c'est qu'il y avait eu reconnaissance d'insurrection et non de belligérance.

« Le gouvernement des Etats-Unis a reconnu indubitablement l'insurrection des forces déployées en avril dernier contre le gouvernement établi de Colombie. Mais il a expressément déclaré qu'il ne reconnaissait pas leur belligérance ».

Pour la première fois, la reconnaissance de belligérance cessait de s'identifier d'une façon nette avec la reconnaissance d'un état de guerre. À côté de la belligérance apparaissait l'insurrection. On commence vraiment à se rendre compte que reconnaître la belligérance dans une guerre civile, ce n'est pas seulement constater le fait matériel de la guerre, mais déclarer que la guerre civile doit être assimilée à une guerre internationale (132); que les hostilités cessent vis à vis du tiers qui l'accorde, d'être du ressort exclusif du droit interne pour être régies par les principes du droit des gens.

(130) MOORE, *Digest*, II, p. 1099-1100.

(131) *Albany law Journal* (13 février 1886) XXXIII p. 125, article reproduit dans MOORE, *Digest*, II, p. 1100 à 1105).

(132) V. *infra* § 103 et 104 *in fine*.

Son développement
ultérieur.

46 — Dans les années qui suivent, la distinction de la belligérance et de l'insurrection s'affirme et se précise aux Etats-Unis.

Le 2 novembre 1893, le secrétaire d'Etat Gresham écrit au sujet du mouvement révolutionnaire brésilien de l'amiral de Mello :

« Tandis que notre gouvernement reconnaît l'existence d'une guerre entre le Brésil et les insurgés, il n'accorde pas à ces derniers les droits de la belligérance » (133).

En 1897, le Chief Justice Fuller déclare au sujet du mouvement cubain :

« La distinction entre la reconnaissance de belligérance et la reconnaissance d'une condition de révolte politique, entre la reconnaissance de l'existence de la guerre dans son sens matériel et de la guerre dans son sens légal est illustrée par le cas qui nous est soumis. Car ici le Département politique n'a pas reconnu l'existence d'un pouvoir belligérant de facto en guerre contre l'Espagne, mais il a reconnu l'existence d'un état de guerre insurrectionnel (*The Three Friends*) » (134).

et au sujet de la guerre civile vénézuélienne de 1892 :

« Lorsque le fait de l'existence de la guerre est soulevé dans une instance relative à une plainte contre des actes accomplis sur un territoire étranger, il n'est pas absolument nécessaire que le fait soit prouvé par une reconnaissance de belligérance, une autre reconnaissance officielle de son existence étant une preuve suffisante. Or, dans cette affaire, les archives du Département d'Etat montrent que la guerre civile sévissait au Venezuela depuis le printemps de l'année 1892 (*Underhill c. Hernandez*) » (135).

Et les juristes américains ratifient cette manière de voir en distinguant entre la *piracy* et la *belligerency* une situation nouvelle l'*insurgency* (136). Nous nous réservons de montrer plus loin que cela n'était nullement nécessaire (137).

III. De la reconnaissance de facto et de la reconnaissance de jure.

47 — A côté des diverses modalités de reconnaissances que nous avons examinées jusqu'ici, le droit international connaît encore la reconnaissance de facto et la reconnaissance de jure.

(133) MOORE, *Digest*, I, p. 203.

(134) p. 64.

(135) p. 253.

(136) LAWRENCE, *Journal of the Royal United Service Institution* (janvier 1897).

G. G. WILSON, *Insurgency and International Maritime Law* A. J. 1907, p. 46.

(137) *Infra* § 162.

Leur sens en doctrine : reconnaissance implicite et reconnaissance explicite.

48 — Une certaine doctrine emploie ces expressions dans le sens de reconnaissance implicite et de reconnaissance explicite. *De fait* signifie *en fait*. A la reconnaissance *de jure*, formelle, expresse, on oppose la reconnaissance *de fait* ou *en fait*, tacite, implicite.

« La reconnaissance, dit Sir TRAVERS TWISS (138), peut avoir lieu *explicitement* aux termes des clauses expresses d'un traité d'amitié ou d'alliance, dans lequel l'indépendance du nouvel Etat est garantie par son allié : c'est ainsi que la France a reconnu et garanti l'indépendance des Etats-Unis d'Amérique par le traité de Paris (8 février 1778); la Prusse a de la même manière reconnu et garanti la Confédération du Rhin par le traité de Tilsitt (7 juillet 1807). La reconnaissance peut avoir lieu *implicitement* par l'échange mutuel d'envoyés — acte par lequel l'un des deux Etats *reconnaît de facto* la capacité de l'autre de négocier et de contracter des engagements de droit international » (139).

Leur utilisation pratique : reconnaissance provisoire et reconnaissance définitive.

49 — Ce n'est pas toutefois dans ce sens que la diplomatie a employé la reconnaissance *de facto* et la reconnaissance *de jure*. L'une et l'autre sont explicites. On accorde l'une ou l'autre.

Diverses applications :

50 — Comme les mots *gouvernements de facto* et *gouvernements de jure* (140), la distinction

(138) *Le Droit des gens ou des nations*, Paris, 1887. I, p. 19.

(139) Dans le même sens, M. ROUGIER *La première assemblée de la Société des Nations*, R. D. I. P., 1921 p. 232) écrit au sujet de la reconnaissance : « La prudence des diplomates « l'a compliquée d'une distinction entre la reconnaissance de droit, « expresse, et la reconnaissance de fait, qui consiste à nouer « des rapports avec le nouvel Etat sans se prononcer officiellement « sur son existence juridique : c'est un artifice utile de l'art « politique qui ne change rien au principe même de la reconnaissance ».

C'est ce sens que le gouvernement de Petlioura donna à la reconnaissance *de facto* devant la commission chargée d'examiner les demandes d'admission à la Société des Nations. Il affirma avoir été reconnu « *de facto* » par la Grande Bretagne et la France, en janvier 1918, ces deux Etats ayant nommé alors des représentants auprès du gouvernement de la République ukrainienne (*Société des Nations, actes de la Première Assemblée. Séances des commissions*, II, 5^e commission, annexe III, p. 223).

En 1873, Sir Robert Phillimore, examinant, dans l'affaire *The Charkieh*, si le khédivé d'Egypte était un souverain indépendant, déclarait : « Aucun traité n'ayant été conclu avec S. A., « aucun ambassadeur ne lui ayant été envoyé et n'ayant été « reçu de lui, les consuls britanniques en Egypte ne recevant de « lui aucun exequatur, il en résulte qu'il ne saurait être question « d'une reconnaissance *de facto* de S. A. comme un souverain « par notre gouvernement. Peut-on dire qu'il y ait eu une « reconnaissance *de jure* de lui en cette capacité ? » (p. 86). Le gouvernement britannique ayant fait connaître qu'il n'avait jamais reconnu l'Egypte comme Etat indépendant, Sir Robert Phillimore en conclut qu'il n'y avait eu ni reconnaissance explicite *de jure*, ni reconnaissance tacite *de facto*. On verra plus loin (*Infra* § 88) qu'il n'avait pas à entrer dans ces considérations.

(140) V. *supra* § 2.

1° *La reconnaissance de Carranza par les Etats-Unis.*

de la *reconnaissance de facto* et de la *reconnaissance de jure* éveille à l'esprit une idée de légalité ou de régularité constitutionnelle. De fait, c'est bien cette idée qui a été la cause de l'utilisation première de ces expressions.

Dès son installation à la Maison Blanche, le président Wilson proclamait, à la suite du Dr Tobar (141), que tout gouvernement latino-américain ayant des origines révolutionnaires ou inconstitutionnelles ne pourrait compter sur les sympathies du gouvernement de Washington et ne serait pas reconnu par lui (142). Et il passait immédiatement à l'application en refusant de reconnaître le gouvernement mexicain du général Huerta (143). Puis, ce dernier ayant été renversé, il affirmait ses sympathies pour le commandant de l'armée constitutionnelle, le général Carranza. Toutefois, désireux de voir reparaître au Mexique un régime normal, il ne consentait le 19 octobre 1915 à le reconnaître que *comme gouvernement de facto* (144), cette reconnaissance devant faire place à une reconnaissance plus complète, après la mise en vigueur d'une constitution. Ces conditions s'étant réalisées, le gouvernement de Carranza était le 31 août 1917 reconnu *comme gouvernement de jure* (145).

En décomposant l'acte de reconnaissance en deux phases, le gouvernement américain s'inspirait essentiellement de considérations de légalité. La reconnaissance *de facto* est accordée à un gouvernement qui s'est constitué en dehors de la légalité, mais qui promet d'y rentrer; elle fait place à une reconnaissance *de jure*, lorsque le retour à la légalité est consommé. La *reconnaissance de facto*, c'est la *reconnaissance comme gouvernement de facto*; la *reconnaissance de jure*, c'est la *reconnaissance comme gouvernement de jure*.

(141) V. *infra* § 204.

(142) DE LA ROSA R. D. I., P., 1914, p. 465.

(143) ADAMS, *A history of the foreign policy of the United States*, 1925, p. 206.

(144) FINCH, *The recognition of the de facto government in Mexico*, A. J. 1916 p. 366.

(145) *Oeljen c. Central Leather Co* (p. 301).

2. La reconnaissance des Etats baltes et caucasiens.

51 — Après avoir servi à la mise en pratique de la doctrine Wilson, la reconnaissance *de facto* et la reconnaissance *de jure* reçoivent application lors de la débâcle russe, en commençant par les nouveaux Etats qui se constituent à la périphérie de l'ancien empire des tsars, sur les bords de la Baltique et au Caucase. A première vue, on n'aperçoit pas comment ces expressions peuvent être appliquées à la reconnaissance d'Etats nouveaux, car si un Etat tiers peut donner à un gouvernement étranger la qualification *de facto* ou *de jure*, il ne peut qualifier ainsi un nouvel Etat (146).

Mais invités à reconnaître ces nouvelles personnes internationales, les gouvernements occidentaux hésitent. Ils se demandent si elles sont viables : il existe dans les limites de l'ancien empire russe une telle effervescence qu'on ne sait pas ce qu'il adviendra d'elles dans un avenir rapproché. Il n'est pas exclu que le gouvernement de Moscou, en provoquant dans les nouveaux Etats l'avènement de gouvernements à son image, ne parvienne à reprendre les territoires perdus (147). D'autre part, le territoire de ces Etats n'est même pas délimité (148). Tout cela incline à la prudence.

Les gouvernements occidentaux considèrent

(146) Un gouvernement peut être *de facto* ou *de jure* ; un Etat ne peut l'être. C'est ce qui fait dire à LAGARDE (p. 112 n. 1) : « Autant est claire et utile la distinction entre la reconnaissance comme gouvernement *de facto* et la reconnaissance comme gouvernement *de jure*, autant la distinction entre la reconnaissance *de facto* et la reconnaissance *de jure* pour les reconnaissances d'Etat, qui a été introduite ces dernières années dans la pratique internationale, est confuse et sans portée. »

(147) Cette éventualité devait se réaliser pour les Etats caucasiens (Arménie, Géorgie, Azerbéidjan).

(148) Esthonie. — Frontières délimitées avec la Russie par le traité de Tortu du 2 février 1920 ; avec la Lettonie par sentence arbitrale du 3 juillet 1920.

Lettonie. — Frontières délimitées avec la Russie par le traité de Riga du 11 août 1920 ; avec la Pologne par le traité de préliminaires de paix russo-polonais conclu à Riga le 11 octobre 1920 ; avec la Lithuanie par la convention de Riga du 28 septembre 1920.

Lithuanie. — Frontières délimitées avec la Prusse Orientale par les articles 28 et 99 du traité de Versailles ; avec la Lettonie par la convention de Riga du 28 septembre 1920 ; avec la Russie des Soviets par traité du 12 juillet 1920. (V. *Société des Nations Actes de la 1^{re} Assemblée*, 5^e commission, p. 230, 231, 232). La frontière polono-lithuanienne restait encore à déterminer.

A l'époque où ces divers traités intervinrent, l'Esthonie, la Lettonie et la Lithuanie étaient généralement reconnues *de facto* (V. *infra* n. 151).

cependant qu'ils ne peuvent rester dans une stricte expectative. Les gouvernements baltes sont de précieux remparts contre la propagande bolcheviste et on ne saurait les décourager. On décide donc de les reconnaître d'une manière provisoire (149); et, comme on se trouve en présence de gouvernements nés d'un coup de force, communément dénommés *gouvernements de fait*, on qualifie cette reconnaissance de *reconnaissance de fait*, sans à vrai dire se rendre bien compte que l'on reconnaissait ainsi non seulement un nouveau gouvernement, mais encore un nouvel Etat (150). A cette reconnaissance *de facto* doit succéder une *reconnaissance de jure*, le jour où les nouveaux Etats auront affirmé leur vitalité (151).

Le caractère provisoire et révocable de la reconnaissance *de facto* des Etats baltes et caucasiens est très bien marqué par les débats qui ont eu lieu en 1920 à la cinquième commission de la première Assemblée de la Société des Nations; chargée de statuer sur les demandes d'admission de certains Etats, elle décida que pouvaient seuls être admis les Etats reconnus *de facto*. La sous-commission, qui examina les demandes de l'Esthonie, de la Lithuanie et de la Lettonie, déclara qu'il était « plus rigoureusement juridique » d'attendre que ces Etats « pussent donner la démonstration positive de leur personnalité internationale du fait de la reconnaissance *de jure* par des

(149) Le 28 avril 1920, M. Paléologue, secrétaire général du ministère des Affaires Etrangères, informait le représentant de la Lettonie à Paris que « le gouvernement français reconnaît « sait provisoirement l'existence *de fait* de l'Etat indépendant « de Latvie, en attendant que les puissances alliées eussent pu « résoudre, de concert, la question de droit » (LAGARDE p. 20 n. 1).

(150) Il est bien certain qu'on se trouve en présence d'une reconnaissance d'Etat, à la différence de ce qui se passe pour la reconnaissance de belligérance (V. *supra* § 40). En effet, la reconnaissance *de facto* des Etats baltes comportait la reconnaissance d'une nouvelle nationalité pour leurs ressortissants.

(151) Esthonie : reconnue *de facto* par la Grande-Bretagne et la France le 13 mai 1918, par l'Italie le 29 mai 1918; *de jure* par le Conseil Suprême le 26 janvier 1921.

Lettonie : reconnue *de facto* par la Grande-Bretagne le 11 novembre 1918, par la France le 22 octobre 1919; *de jure* par le Conseil Suprême le 26 janvier 1921.

Lithuanie : reconnue *de facto* par la Grande-Bretagne le 24 septembre 1919, par la France le 11 mai 1920; *de jure* par la Conférence des Ambassadeurs le 20 décembre 1922.

L'Azerbeïdjan et la Géorgie ne furent jamais reconnus que *de facto*.

Etats membres de la Société » (152). Le caractère révocable de la reconnaissance *de facto* accordée à ces Etats est également illustré par ce fait que la Finlande et la Pologne, dont les Alliés étaient bien décidés à assurer l'indépendance, furent immédiatement reconnues *de jure*.

3° La reconnaissance de Koltchak et de Wrangel.

52 — Le point de vue de la légalité, qui, pour la reconnaissance des Etats baltes et caucasiens, avait cédé la place au point de vue de la stabilité, reparut avec la reconnaissance de Koltchak et de Wrangel. Le 12 juin 1919, les Alliés reconnaissaient *de facto* le gouvernement de l'amiral Koltchak (153), se réservant de lui accorder une reconnaissance *de jure* le jour où il aurait pacifié la Russie et établi un gouvernement régulier (154). En somme, l'attitude des Alliés vis à vis de Koltchak est identique à celle suivie en 1915 par les Etats-Unis vis à vis de Carranza ; un gouvernement, né d'une insurrection, s'engageant à restaurer un ordre de choses légal selon l'appréciation des tiers, est reconnu par ceux-ci comme gouvernement *de facto*, et il est entendu qu'il sera reconnu comme gouvernement *de jure* le jour où il aura réalisé ses promesses. La reconnaissance de fait du gouvernement du général Wrangel par la France en 1920 présente les mêmes caractères à une exception près. M. Millerand se disait en effet disposé, en procédant à cette reconnaissance, à reconnaître tout autre gouvernement de fait qui se constituerait en Russie, quel qu'en fût la forme, à la condition qu'il représentât réellement les populations dont il prétendait tenir le pouvoir (155). Or Carranza et Koltchak avaient été reconnus comme le seul gouvernement de leurs pays.

4° La reconnaissance du gouvernement des Soviets.

53 — La plus récente application de la reconnaissance *de facto* et *de jure* concerne le gouver-

(152) Société des Nations. Actes de la 1^{re} Assemblée, 5^e Commission, p. 233.

(153) LAGARDE p. 54.

(154) Le général Koltchak avait dû s'engager, pour obtenir sa reconnaissance, à convoquer une Assemblée constituante, élue au scrutin libre, secret et démocratique, immédiatement après l'écrasement définitif des bolchevistes (LAGARDE p. 52).

(155) LAGARDE p. 88 et 89.

nement des Soviets. Lorsqu'il apparut que ce dernier était capable de se maintenir au pouvoir, les puissances occidentales comprirent qu'elles ne pouvaient persévérer dans leur refus d'entrer en relations avec lui. Mais la reconnaissance du gouvernement bolcheviste se heurtait à de vives résistances. Dans de nombreux pays, l'opinion se refusait à tout contact officiel ; elle admettait tout au plus que fussent nouées des relations d'affaires.

Le gouvernement britannique qui, le premier, s'attaqua à ce problème, estima que la reconnaissance devait être limitée aux questions d'ordre économique, les affaires politiques demeurant réservées. Elle ne se fera pas en une seule étape : il y aura un accord commercial précédant l'accord politique. Pour caractériser cette situation, M. Lloyd George ne trouve rien de mieux que de faire appel à la reconnaissance *de facto* et à la reconnaissance *de jure*. Le 22 mars 1921, devant la Chambre des Communes, il définit ainsi la portée du traité signé le 16 mars :

Il s'agit ici d'un simple accord commercial, qui reconnaît le gouvernement des Soviets comme le gouvernement *de facto* de la Russie, comme il l'est incontestablement. Je ne pense pas qu'aucun de ceux qui ont suivi les événements des deux ou trois dernières années puisse mettre en doute cette assertion. Les Soviets exercent sur le vaste territoire en question une autorité aussi complète que pourrait en avoir n'importe quel autre gouvernement dans les conditions actuelles ; on est donc obligé de reconnaître qu'ils constituent le gouvernement *de facto* de cet empire. Ce n'est pas un traité de paix » (156).

Et pourtant, pour refuser au gouvernement des Soviets la pleine reconnaissance, le gouvernement anglais ne s'inspirait ni de considérations de légalité, ni de considérations de stabilité. Il estimait que la question de la légalité était du ressort exclusif du peuple russe, et, en 1921, le gouvernement soviétique était parfaitement stable. La Grande-Bretagne désirait seulement marquer que la reconnaissance accordée était limitée aux questions économiques. L'expression *reconnaissance comme gouvernement de fait* parut commode à M. Lloyd George pour caractériser le point de vue britannique, le gouvernement

soviétique étant *en fait* le gouvernement de la Russie (157).

Impossibilité d'englober la reconnaissance de facto et la reconnaissance de jure dans une définition unique.

54 — En somme, les motifs qui, au cours des douze dernières années, ont conduit les gouvernements à introduire dans la pratique internationale les notions de reconnaissance de fait et de reconnaissance de droit sont de nature très diverses ; ce sont tantôt des considérations de légalité, tantôt des considérations de stabilité, tantôt même d'autres considérations. On peut dire que chaque application constitue une catégorie spéciale. Le seul point commun, c'est que la reconnaissance *de facto* est, en théorie tout au moins, provisoire et révocable, tandis que la reconnaissance *de jure* est définitive. Les expressions *de facto* et *de jure* ont paru commodes pour décomposer en deux phases l'acte de reconnaissance (158).

La politique a ses nécessités ; les formules traditionnelles apparaissent souvent insuffisantes ; il est seulement regrettable qu'on ait eu recours pour caractériser des situations nouvelles de natures variées, à une seule catégorie d'expressions. La reconnaissance *de facto* et la reconnaissance

(157) L'exemple de l'Angleterre fut suivi par de nombreux Etats qui procédèrent à la signature d'accords commerciaux, comportant simple reconnaissance *de facto*, avant de nouer avec les Soviets des relations diplomatiques normales comportant reconnaissance *de jure* (V. notamment traité russo-norvégien du 2 septembre 1921 et traité italo-russe du 26 décembre 1921). La France, après s'être longtemps refusée à toute tractation avec le gouvernement des Soviets, lui a brusquement accordé le 28 octobre 1924 la pleine reconnaissance *de jure* (V. *Europe Nouvelle* du 1^{er} novembre 1924).

Les Etats qui ont reconnu le gouvernement des Soviets comme gouvernement *de facto* n'ont échangé avec lui que des missions commerciales, l'échange d'ambassadeurs ou de ministres caractérisant la reconnaissance *de jure*.

(158) L'Angleterre a même considéré que la reconnaissance du gouvernement des Soviets devait passer par trois phases : reconnaissance *de facto*, réalisée par l'accord du 16 mars 1921 (*Traité enregistré par la S. D. N.* IV, p. 128 et suiv.), comportant échange « d'agents officiels que chacune des parties pouvait entretenir auprès de l'autre pour diriger les opérations prévues par l'accord » ; reconnaissance *de jure* comportant échange de simples chargés d'affaires (V. note de M. Ramsay Mac Donald du 1^{er} février 1924 dans l'*Europe Nouvelle* du 9 février 1924) ; reconnaissance *de jure* plus complète, après signature d'un traité réglant les questions litigieuses entre la Grande-Bretagne et la Russie et comportant échange d'ambassadeurs. Ce traité a été signé le 8 août 1924 par le gouvernement de M. Mac Donald ; mais, comme le gouvernement conservateur s'est refusé

de jure éveillent nécessairement à l'esprit, nous l'avons vu, une idée de légalité ; elles ont été logiquement appliquées au gouvernement de Carranza au Mexique, et aux gouvernements Koltchak et Wrangel en Russie. Pour ce qui est par contre de la reconnaissance des Etats baltes ou caucasiens et du gouvernement des Soviets, où l'idée de légalité n'a joué aucun rôle, elles prêtent à confusion. Tout ce qu'on peut dire, c'est que la première reconnaissance a été qualifiée *de facto*, parce qu'elle s'appliquait à un gouvernement né d'une insurrection (159) et possédant *en fait* le pouvoir ; et que la seconde a été qualifiée *de jure*, parce que ce qui n'est pas *de facto* est *de jure*.

CHAPITRE II

Les Principes directeurs

1. Attitude généralement suivie par les tribunaux dans les matières affectant les relations extérieures de l'Etat.

55 — Appelé à se prononcer sur la capacité d'un gouvernement étranger, le juge doit-il régler strictement son attitude sur celle du pouvoir exécutif ?

Le problème qui se pose à lui étant de nature à affecter la politique étrangère de l'Etat, il nous semble utile de rechercher d'abord quelle est l'attitude généralement adoptée par les tribunaux des divers pays dans les matières d'ordre extérieur.

a) Du principe selon lequel les tribunaux feraient application du droit international, à côté de la législation nationale.

56 — Tout d'abord, une règle vient à l'esprit ; c'est celle que l'on trouve fréquemment formulée dans la jurisprudence anglo-américaine et sous la plume de nombreux juristes, et qui veut que les tribunaux nationaux appliquent le droit des gens au même titre que la législation nationale.

Si ce principe est exact, notre problème est résolu : le juge tiers a qualité pour dire si, d'après le droit des gens, un certain organe ou ensemble

à le faire ratifier, l'Angleterre en est toujours à la seconde phase prévue.

(159) V. *supra* § 2 comment un gouvernement insurgé n'est pas nécessairement un gouvernement de fait, au sens précis de ce mot.

d'organes doit être considéré comme le gouvernement d'un Etat étranger.

Les affirmations de lord Talbot, de lord Mansfield et de Blackstone en Angleterre au dix-huitième siècle, reprise par la suite aux Etats-Unis. Les constitutions allemande et autrichienne.

57 — L'obligation pour les tribunaux de recourir au droit international a été affirmée dès le XVIII^e siècle en Angleterre.

En 1736 (affaire *Buvot c. Barbuit*), le lord chancelier Talbot déclarait :

« Le droit des gens, dans toute son étendue fait partie du droit anglais.

En 1764 et en 1767, dans les affaires *Triquet c. Bath* et *Heathfield c. Chilton*, lord Mansfield s'appropriait formellement les termes de lord Talbot.

Et BLACKSTONE, qui avait plaidé devant lord Mansfield dans l'affaire *Triquet c. Bath*, écrivait en 1765 dans ses *Commentaires des lois anglaises* (IV, p. 67) :

« Le droit des gens (toutes les fois que naît une question qui rentre dans sa compétence) est ici incorporé dans toute son étendue dans la common law et est considéré comme faisant partie du droit du pays. Et les actes du Parlement qui ont de temps à autre été élaborés pour appliquer ce droit universel ne doivent pas être considérés comme introductifs d'une nouvelle règle, mais comme déclaratifs des vieilles constitutions fondamentales du royaume, sans lesquelles ce dernier cesserait de faire partie du monde civilisé ».

Ce principe passait aux Etats-Unis, aussitôt ceux-ci venus à l'indépendance (160). Récemment, l'Allemagne et l'Autriche croyaient devoir l'inscrire dans leur constitution (161).

En fait, il n'a qu'une portée très restreinte, ainsi que l'établissent les développements qui suivent (162).

58 — Sans doute, les traités, qui constituent le droit international conventionnel, lient-ils les tribunaux de la même manière que la législation

1^o. Du droit international conventionnel.

e. Guyot, spécialement p. 163.

(160) V. notamment *Respublica c. De Longchamps et Hilton*

(161) Constitution allemande du 11 août 1919, art. 4 :

« Les règles généralement reconnues du droit des gens constituent des parties intégrantes et obligatoires du droit allemand ».

Constitution autrichienne du 1^{er} octobre 1920, art. 9 : « Les règles généralement reconnues du droit des gens constituent des parties intégrantes du droit fédéral ».

(162) V. également l'ouvrage de M. PICCIOTTO : *The relation of international law to the law of England and of the United States of America*, 1915, et Pitman B. POTTER : *Relative authority of the international law and the national law in the United States*. A. J., 1925, p. 315.

nationale ; mais, en passant en revue les règles qui régissent leur application, leur interprétation et leur dénonciation, on note que l'assimilation ne saurait être poussée trop loin et que le juge hésite souvent à se prononcer lorsque son action risque de contrecarrer celle des pouvoirs politiques.

Application des traités : ils ne peuvent jamais prévaloir contre les dispositions contraires d'une loi.

59 — Aux Etats-Unis, l'article 6 de la constitution fédérale dispose :

« Les traités conclus par les Etats-Unis constituent la loi suprême du pays et les juges des Etats doivent les appliquer, malgré l'existence de dispositions contraires dans la constitution ou les lois des Etats. »

Les traités se trouvent ainsi placés sur le même plan que les lois. Entrent-ils en conflit avec la constitution ou la loi d'un Etat particulier, le juge doit leur donner la préférence (163) ; sans cela il violerait les termes formels de la constitution fédérale. Mais, lorsque le conflit existe entre un traité et une loi fédérale, l'ordre chronologique seul doit être pris en considération ; une loi, postérieure à un traité, l'emporte (164). Si donc les tribunaux américains pratiquent le contrôle de la constitutionnalité des lois, ils ignorent ce principe fondamental du droit des gens qu'un traité ne peut être battu en brèche par une

(163) *Ware c. Hylton, Worcester c. State of Georgia.*

(164) *The Cherokee Tobacco, Head Money Cases, Whitney c. Robertson, Hijo c. United States, Rainey c. United States.*

Un traité peut-il être tenu en échec par une disposition de la constitution fédérale, au même titre qu'une loi fédérale ? La question a été examinée par la Cour de district pour le district du Nord de la Californie dans l'affaire *in re Dillon*. Invité à comparaître comme témoin à décharge dans un procès, Dillon, consul de France à San Francisco, s'était abstenu. Une contrainte fut décernée contre lui. Devant le tribunal, Dillon protesta en s'appuyant sur l'article 2 du traité franco-américain du 23 février 1853 stipulant que les consuls des parties contractantes ne pourraient être astreints à témoigner en justice. Le juge sembla considérer que cet article était sans valeur comme entrant en conflit avec le sixième amendement de la constitution fédérale, mettant, dans l'intérêt d'une bonne justice, la force publique à la disposition des plaideurs pour obtenir la comparution des témoins récalcitrants. Mais, soucieux malgré tout des répercussions possibles de cette affirmation et certainement influencé par l'incident diplomatique auquel avait donné lieu la contrainte décernée contre Dillon, il estima finalement que le sixième amendement avait uniquement pour but d'assurer l'égalité entre la défense et l'accusation et que cette égalité était assurée si ni l'une ni l'autre ne pouvait citer de force les consuls français. En somme, le juge se tira d'embarras en interprétant la constitution de façon à la mettre d'accord avec le traité.

disposition du droit interne. Si la puissance contractante se plaint de la violation de l'engagement pris envers elle, c'est au pouvoir exécutif à en répondre.

« En vertu de la constitution, déclare le juge Field (*Whitney c. Robertson*) (165), un traité est placé sur le même pied et impose les mêmes obligations qu'un acte législatif. Tous deux constituent selon elle la loi suprême du pays et aucune supériorité n'est donnée à l'un sur l'autre. Lorsqu'ils concernent tous deux le même sujet, les tribunaux doivent s'efforcer de les interpréter de manière à leur donner effet à tous deux, si ceci peut être fait sans violer le texte de l'un ou de l'autre; mais s'ils ne peuvent être conciliés, le dernier en date doit l'emporter, à la condition toutefois, s'il s'agit de la stipulation d'un traité, qu'elle soit exécutable d'elle-même. Si le pays avec lequel le traité est conclu est mécontent de l'action du Département législatif, il peut adresser sa réclamation à la branche exécutive du gouvernement et recourir à telles mesures qu'il juge nécessaires pour la protection de ses intérêts. Les tribunaux ne peuvent lui accorder aucune aide. Il n'appartient pas au pouvoir judiciaire de dire si la nation plaignante a un juste motif de se plaindre de notre pays ».

Le remède est donc diplomatique et non judiciaire; on note déjà ici le refus du juge d'appliquer un principe certain du droit des gens susceptible de contrecarrer l'action des pouvoirs politiques.

En Angleterre, les traités ne sont même pas assimilés aux lois. Lorsqu'une convention affecte des droits privés ou des lois existantes, elle ne devient applicable pour les tribunaux que lorsque ses dispositions ont été incorporées dans un acte du Parlement (166). Par suite, ce dernier l'emporte sur le traité, même s'il lui est antérieur.

Interprétation des traités : incompétence des tribunaux français lorsqu'il s'agit d'en fixer le sens au point de vue du droit international public.

60 — Le traité étant assimilé aux Etats-Unis à une loi fédérale, le juge américain n'hésite pas à l'interpréter de la même manière qu'il interprète les lois. Le droit d'interpréter est pour lui la conséquence nécessaire de l'obligation d'appliquer.

« Le traité de 1842, déclare le juge Miller (*United States c. Rauscher*) (167), étant... la loi suprême du pays, dont les tribunaux sont tenus de prendre connaissance et

(165) p. 194.

(166) PICCIOTTO, *op. cit.*, chap. IV.

V. aussi l'espèce très caractéristique *in re Californian Fig Syrup Company's trade-mark*.

(167) p. 419.

qu'ils doivent appliquer chaque fois qu'il s'agit d'apprécier les droits de certaines personnes résultant de ce traité, nous devons nous demander... quelle est la véritable interprétation de ce traité.

Aussi le juge américain n'hésite-t-il pas à entrer dans l'interprétation de conventions mettant en jeu des questions de la plus haute importance diplomatique. Il examine si un traité de protection enlève à la partie co-contractante sa personnalité du droit des gens (*Cherokee Nation c. Georgia*), si un traité d'extradition s'oppose à ce que l'extradé soit jugé pour une offense moindre, non prévue par le traité, que celle pour laquelle il a été extradé (*United States c. Rauscher*), quelles immunités un traité confère aux consuls des puissances contractantes (*United States c. Trumbull*). La crainte de censurer le pouvoir exécutif ne l'arrête même pas (*United States c. Rauscher*). Il ne s'estime tenu de s'abstenir qu'en présence d'une interprétation législative (168), les lois fédérales, nous l'avons vu, l'emportant sur les traités antérieurs en date.

Ce large pouvoir d'interprétation, le juge français se le refuse. La jurisprudence est fixée en ce sens qu'il n'appartient pas aux tribunaux d'interpréter les conventions diplomatiques lorsqu'il s'agit d'en fixer le sens et la portée au point de vue du droit international public. Le juge français est tenu de se conformer strictement à l'interprétation officielle donnée par le Département des Affaires Etrangères et, si cette interprétation fait défaut, de surseoir à statuer jusqu'à ce qu'elle soit obtenue (169). Et il va de soi, que l'inter-

(168) V. notamment *Foster and Elam c. Nelson* et *in re Cooper*.

De cette seconde affaire, il y a lieu d'extraire le passage caractéristique suivant :

« On ne saurait toutefois conclure que nous sous-estimons
« l'argument que, dans une affaire mettant en cause des droits
« privés, le tribunal puisse être tenu de statuer si ces droits dépendent de l'interprétation d'actes du Congrès ou d'un traité, et si
« l'affaire roule sur une question, publique de sa nature, qui n'a
« pas été réglée par les départements politiques dans la forme d'une
« loi, qui la résout ou autorise le pouvoir exécutif à le faire, puis-
« que nous n'avons pas plus le droit de décliner la compétence
« qui nous est donnée que d'usurper celle qui nous est refusée ».

Autrement dit, l'interprétation judiciaire est complémentaire de l'interprétation législative.

(169) V. PIC. *De l'interprétation des traités internationaux*, R.D.I.P. 1910, p. 5 et suiv., et les arrêts : *Yter c. Administration*

prétation gouvernementale ne peut encourir la censure du juge ; elle constitue au premier chef un acte de gouvernement (170). Les tribunaux français ne consentent à interpréter les traités qu'en vue de la solution de litiges d'intérêt privé (171). Une différence fondamentale est ainsi établie par eux entre les lois, qu'ils appliquent et interprètent, et les traités, qu'ils appliquent seulement, l'interprétation leur échappant en général. Elle ne saurait s'expliquer autrement que par la crainte du juge de contrecarrer l'action diplomatique du gouvernement.

*Dénouciatiun des
traités : l'initiative
réservée aux pou-
voirs politiques*

61 — Le droit international admet, dans certaines hypothèses, le droit pour les parties contractantes de se dégager des obligations assumées par traités, notamment à titre de représailles, lorsque la partie adverse n'observe pas ses engagements.

Mais, en cette matière, l'initiative échappe toujours au juge.

« Si la doctrine du droit des gens, déclare le tribunal fédéral suisse. (*Lepeschkine c. Grossweiler*) (172), reconnaît à un Etat le droit de se départir d'un traité pour cause de modifications essentielles des circonstances et s'il n'est pas contesté que l'inaccomplissement des obligations conventionnelles est un motif de résiliation du traité, il est néanmoins certain que, dans l'une et l'autre éventualité, il ne peut pas être question d'une abolition *ipso jure* des obligations contractuelles, mais que l'Etat qui entend résilier un traité doit en faire la communication à son co-contractant dans les formes usuelles du droit des gens... Conformément à la nature des choses, la dénonciation, comme la conclusion du traité, ne peut émaner que des organes qui ont la compétence en droit public et en droit international, d'assumer pour un Etat des obligations vis à vis d'autres Etats... La question de savoir quelles conséquences il y a lieu de tirer de l'attitude d'un Etat qui ne remplit pas ses engagements internationaux est, de même que celle de savoir s'il y a intérêt à conclure un traité avec un Etat, conditionnée par des considérations d'opportunité et de politique générale. Il n'est pas possible de reconnaître au juge le droit de faire prévaloir son opinion sur la volonté des pouvoirs compétents... » (173).

des Douanes, Durand c. Ferlande, affaire King, affaire Thyssen et autres.

(170) Jurisprudence administrative: affaires *Huter, Goffart, Baulat, Balichat*.

Jurisprudence judiciaire: *Cœquyt c. Everaest*.

(171) V. notamment arrêt du tribunal des Conflits du 28 janvier 1899 (J.D.I. 1899, p. 601).

(172) p. 1138 et 1139.

(173) V. pour la France: *Aïdoff c. Boda et Akmatoff c. Consul de Russie*.

V. pour les Etats-Unis *Charlton c. Kelly*, où il fut décidé que

2° Du droit international coutumier.

62 — L'étude de l'attitude des juges nationaux vis à vis des traités nous les montre donc généralement scrupuleux, de ne pas gêner l'action des pouvoirs chargés de la conduite des relations extérieures de l'Etat. Si du droit international conventionnel nous passons maintenant au droit international coutumier, nous constatons la même réserve des tribunaux. Cette réserve se traduit par ce fait que l'application qu'ils sont soi-disant chargés de faire du droit des gens est limitée à des hypothèses fort restreintes.

Il convient toutefois, de distinguer entre les tribunaux de prises et les tribunaux ordinaires.

Les tribunaux de prises : la déclaration de lord Stowell en 1779 sur le caractère international de cette juridiction.

63 — Les tribunaux de prises occupent une situation particulière ; ce sont des organismes chargés du contrôle de la conduite de la guerre maritime et d'empêcher les abus auxquels elle peut donner lieu. Des raisons spéciales peuvent donc être invoqués en faveur de l'application du droit des gens par des tribunaux de ce genre.

Dans l'affaire du navire *The Maria*, lord Stowell s'était plu à souligner le caractère international du droit que devaient selon lui, administrer les cours d'amirauté britanniques.

C'est le devoir du magistrat, disait-il, de rendre entre Etats indépendants, qu'il s'agisse de neutres ou de belligérants, une justice indistinctement conforme au droit des gens. Si, d'après les principes admis et les usages en vigueur, l'autorité judiciaire a son siège local dans un pays belligérant, le droit qu'elle applique est universel. Le juge qui siège dans cette Cour a pour devoir de résoudre les questions qui lui sont soumises, tout comme il le ferait s'il siégeait à Stockholm, de n'affirmer pour le compte de la Grande-Bretagne aucune prétention à laquelle il refuserait de souscrire si elle était formulée par la Suède en des circonstances semblables, et de n'imposer à la Suède en sa qualité d'Etat neutre aucune obligation qu'il ne serait pas disposé à mettre à la charge de la Grande-Bretagne dans le cas où celle-ci serait neutre à son tour ». (174).

De fait, le juge des prises fait souvent application du droit des gens. Cette constatation comporte toutefois deux sortes d'observations.

la violation manifeste des stipulations d'un traité par l'Italie était sans effet sur l'obligation pour les tribunaux de l'appliquer aussi longtemps qu'il n'était pas dénoncé (p. 476).

Le juge allemand s'est cependant cru autorisé à déduire des circonstances l'abrogation du traité de Brest-Litwosk (V. arrêt du Reichsgericht du 23 mai 1925, J.D.I., 1926, p. 465-474).

(174) DE VISSCHER, *De la nature du droit appliqué par les cours des prises*, R.D.I.P., 1920, p. 29 et 30.

*Observations
qu'elle comporte :*

*a) Du conflit avec le
droit interne. Préé-
minence de ce der-
nier, sous réserve
des ordres en con-
seil anglais.*

64 — Et d'abord, si, en l'absence de dispositions internes, les cours d'amirauté ont volontiers recours aux principes du droit international (175), il faut envisager le cas où le droit interne contient une disposition qui contredit formellement le droit des gens. A laquelle de ces deux disciplines juridiques doivent-elles donner la préférence ?

Jusqu'à la dernière guerre, les tribunaux de prises n'ont pas eu le moindre doute : ils ont assigné au droit interne la priorité dans tous les cas. Rien n'est plus caractéristique que le jugement rendu par lord Stowell lui-même dans l'affaire du navire *The Fox*. Invité à dire si le juge des prises devait se refuser à appliquer un ordre en conseil contraire au droit des gens, dont il avait solennellement proclamé quelques années plus tôt la prééminence, il se tira d'embarras en déclarant que son expérience personnelle

« lui avait démontré la conformité générale des ordonnances et instructions gouvernementales avec les principes du droit des gens » (176).

Autrement dit, c'était limiter l'application du droit international aux cas où le droit interne ne s'est pas prononcé. Au cours de la dernière guerre, le Comité judiciaire du Conseil privé s'est quelque peu écarté de cette règle dans son jugement rendu le 7 avril 1916 dans l'affaire du navire suédois *Zamora*. Toutefois, si cet arrêt a causé une grande sensation, il s'en faut de beaucoup qu'il ait affirmé la prééminence absolue du droit des gens sur le droit interne.

Lord Parker of Waddington, qui l'a rédigé, refuse à la Couronne britannique le droit d'édicter, sous forme d'ordres en Conseil, des règlements contraires au droit des gens et désapprouve formellement la proposition émise par Lord Stowell dans *The Fox*. Mais il a soin d'ajouter que s'il s'agit, non plus de règlements émanés du pouvoir

(175) V. par exemple, pour la Grande-Bretagne, affaire du *Berlin*; pour la France, affaire du *Darmbek*; et pour les Etats-Unis, *The Paquette Habana and the Lola*.

(176) DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 30.

exécutif, mais d'actes législatifs, il ne peut en être ainsi : le Parlement anglais, omnipotent au regard du droit interne, l'est également au regard du droit international.

« Un tribunal qui applique le droit interne est tenu d'appliquer la loi qui émane de l'Etat souverain qui l'a institué. Il doit se demander uniquement quelle est la loi. Mais un tribunal qui applique le droit international doit donner effet non pas au droit qui est établi par un Etat particulier, mais à celui qui résulte de la pratique suivie depuis longtemps par les nations civilisées dans leurs relations réciproques ou d'accords internationaux formels. Il est bien évident que si une Cour des prises britannique était tenue de donner effet à des ordres du roi en Conseil modifiant le droit des gens, ce n'est plus le droit des gens, mais le droit interne qu'elle appliquerait...

« Il va de soi cependant qu'une Cour des prises, comme un autre tribunal, est liée par les dispositions législatives de son propre Etat souverain... Mais le fait que les cours d'amirauté britanniques doivent appliquer les actes émanés de la législature impériale ne constitue aucun argument à l'appui de la thèse d'après laquelle elles seraient tenues d'appliquer les ordres exécutifs du roi en conseil » (177).

Encore ce droit pour le juge des prises de tenir en échec les réglemens exécutifs est-il limité à la jurisprudence britannique. Le juge allemand s'est formellement déclaré lié par les ordonnances édictées par l'Empereur en sa qualité de chef suprême des armées (affaire du navire suédois *Elida* et affaire du vapeur néerlandais *Prins Hendrick*).

Le juge des prises n'applique donc le droit des gens que dans une mesure limitée. La crainte de contrecarrer l'action des pouvoirs politiques a certainement été un des principaux obstacles à ce qu'il déduise du caractère international de sa juridiction toutes les conséquences que celui-ci comporte logiquement. La vérité, c'est que l'application intégrale du droit international ne pourrait émaner que d'un juge international, comme l'était la Cour internationale des prises prévue par la Conférence de la Haye de 1907.

6) Du caractère administratif des cours des prises dans certains pays.

65 — Mais il y a plus. L'étude de la juridiction des prises dans les divers pays fournit un argument en sens inverse. Le désir de sous-

(177) p. 91 à 93.

Il est vrai que le droit national anglais en matière de prises ne comprend que des ordonnances de l'exécutif; il n'y a pas en fait d'actes du parlement dans cet ordre d'idées.

traire à la compétence des juges des questions relatives à la conduite des affaires extérieures de l'Etat a amené certains Etats à confier l'examen de la validité des prises à des commissions administratives, et non à des juges de profession.

Aux Etats-Unis et en Angleterre, l'examen de la validité des prises appartient à de véritables juridictions. Le juge américain est le juge fédéral ordinaire (178) et il ne fait aucune différence selon le titre auquel il statue : en matière de prises, comme en toute autre matière, il se reconnaît qualité pour fixer le sens des traités au point de vue du droit international public (179) et il applique le droit international coutumier à titre de législation complémentaire de la législation nationale (180). En Angleterre, le jugement des prises appartient à des tribunaux spéciaux (181), mais ces tribunaux font partie de la hiérarchie judiciaire. Aussi le fait qu'ils n'hésitent pas à se refuser d'appliquer des règlements exécutifs contraires au droit international — attitude qui s'explique par la très grande indépendance du juge anglais — doit-il être retenu comme un cas où le pouvoir judiciaire ne craint pas de censurer le gouvernement dans son action extérieure.

Par contre, en Allemagne et en France — pour ne citer que quelques exemples — la juridiction des prises est entre les mains de commissions administratives. En Allemagne, les *Prisen-gerichte* et l'*Oberprisengericht* sont composés de juristes, de représentants du ministère de la Marine et du ministère des Affaires Etrangères de

(178) Cour de district en première instance et Cour suprême en appel (acte du 30 juin 1864).

(179) *The Nereide* (interprétation du traité hispano-américain de 1795).

(180) « Lorsqu'il n'existe pas de traité, ni de décisions, « exécutives, législatives ou judiciaires, il faut avoir recours aux « coutumes et usages des nations civilisées » (Le juge Gray dans *The Paquette Habana* p. 700).

Sur l'application du droit des gens par les tribunaux fédéraux américains statuant autrement que comme juges des prises, V. *infra* § 67.

(181) Président de la *Probate, Divorce and Admiralty Division* de la Haute Cour de Justice en première instance, et Comité judiciaire du Conseil privé en appel (*Supreme Court of Judicature Act* de 1891 et *Naval Prize Act* de 1864). Ces deux juridictions exercent d'ailleurs d'autres compétences.

représentants de l'armement et du commerce maritime allemand, tous nommés spécialement (182). En France, où il existe deux ordres parallèles de juridictions, le jugement des prises n'appartient même pas à la juridiction administrative. Le Conseil des Prises, juge de première instance, est composé de fonctionnaires actifs, et le juge d'appel est le Président de la République, statuant en Conseil d'Etat (183). Ce dernier intervient ici, *tout au moins en principe* comme conseil de gouvernement et non comme une véritable juridiction (184); ses décisions, au lieu de prendre la forme d'*arrêts*, sont de simples avis que le chef de l'Etat s'approprie en les promulguant sous forme de *décrets*. Cette organisation administrative montre le souci évident de soustraire à l'examen de juridictions indépendantes des questions où la souveraineté extérieure de l'Etat est en jeu. Dès lors il n'y a aucun inconvénient à ce point de vue à laisser au juge des prises une grande latitude; il peut faire fléchir la règle du droit devant des considérations d'opportunité gouvernementale, écarter au besoin l'application stricte du droit national pour éviter à l'Etat des réclamations de la part des neutres (185). Il est en effet encastéré dans la hiérarchie gouvernementale; c'est un contrôle administratif hiérarchique tout autant qu'un contrôle juridictionnel qu'il exerce.

Les tribunaux ordinaires.

66 — S'agit-il maintenant de l'application du droit des gens coutumier par les tribunaux ordi-

(182) V. art. 5, 6 et 7 de la *Prisengerichtsordnung* du 15 avril 1911.

(183) Art. 1er, 3 et 6 du décret du 9 mai 1859.

(184) L'assemblée générale du Conseil d'Etat, qui statue, n'est pas une formation contentieuse.

(185) C'est ainsi qu'au cours de la dernière guerre, les tribunaux français de prises ont mis de côté les dispositions de l'ordonnance d'août 1681, du règlement du 26 juillet 1778 et de l'arrêté du 2 prairial An XI, déclarant de bonne prise tout navire ou toute marchandise dont la nationalité neutre n'était pas établie par les papiers du bord, tout autre moyen de preuve étant irrecevable (affaires du navire allemand *Czar Nicolai II* et du navire *Persepolis*). Ils n'ont pas, à proprement parler, affirmé à ce propos la prééminence du droit international sur les dispositions du droit interne; on chercherait en vain dans leurs considérants une affirmation de ce genre. Ils ont simplement écarté l'application de dispositions véritablement surannées, pour des motifs d'opportunité gouvernementale, et dans le but évident de ménager les intérêts légitimes des neutres.

Le conflit entre le droit interne et le droit international coutumier toujours résolu en faveur du droit interne.

naires, nous constatons que, lorsqu'il y a conflit avec le droit interne, c'est toujours ce dernier qui l'emporte (186). La Court of Claims américaine se rallie, il est vrai, à un point de vue contraire (187); mais ce tribunal présente un caractère administratif (188) qui enlève à cette constatation une grande partie de sa portée, ou qui plutôt fournit un argument en sens inverse, au même titre que le lien qui rattache les tribunaux de prises de certains pays à la hiérarchie administrative.

Le silence du législateur national : rôle complémentaire et interprétatif du droit international coutumier.

67 — A la vérité, le droit international coutumier n'est utilisé par les tribunaux nationaux qu'en vue de compléter la législation nationale, lorsqu'elle est muette, ou de l'interpréter, lorsqu'elle est obscure; il en est ainsi notamment en cas de renvoi d'un acte législatif au droit des gens (189).

Il arrive parfois que ce recours aux principes du droit des gens constitue une entrave à l'activité gouvernementale. Dans les Etats où la perspective de censurer le gouvernement n'effraie pas le juge, l'action du pouvoir exécutif est parfois blâmée comme contraire au droit des gens. Le juge considère que le pouvoir exécutif agit en dehors de ses prérogatives constitutionnelles s'il ne respecte pas le droit international, droit complémentaire de la législation nationale. L'affaire *MacLeod c. United States* est un cas de ce genre (190). Il y a là évidemment une initiative

(186) Jurisprudence britannique : *District United States Cable Company c. Anglo-american Telegraph Company* et *Mortensen c. Peters*.

Jurisprudence américaine : (tribunaux inférieurs seulement, la Cour suprême fédérale ne s'étant pas prononcée) affaire *Kestor* (p. 448) et *United States c. Bell* (p. 995).

(187) *The Schooner Nancy* (p. 109), *The Ship Rose* (p. 301-302), *The Schooner Jane* (p. 29) et *The Schooner Endeavor* (p. 272).

(188) A la différence du Conseil d'Etat français, indépendant de la Cour de cassation, il relève toutefois de la Cour suprême fédérale, placée à la tête de la hiérarchie judiciaire.

(189) V. par exemple l'affaire *United States c. Smith*, appliquant l'acte américain du 3 mars 1819 renvoyant au droit des gens pour une définition de la piraterie.

(190) Il s'agissait de savoir si, lors de la guerre avec l'Espagne, le gouvernement américain avait valablement levé des droits d'entrée sur les marchandises importées dans certains ports des îles

du juge susceptible de contrecarrer l'action extérieure de l'Etat.

Mais ici encore, il y a certaines réserves à faire.

Si le droit international lui-même manque de précision, il est bien difficile d'avoir recours à lui pour combler les lacunes de la législation nationale. C'est un point que mit fort bien en lumière lord Alverstone, au nom de la Cour du Banc du roi, dans l'affaire *West Rand Central Gold Mining Co c. Rex*, où il était invité à faire application de certaines règles en matière de succession d'Etat à Etat.

« Il y a une différence capitale, déclara-t-il, en ce qui concerne leur certitude et leur précision, entre le droit interne et un système de règles dites internationales... qui reposent sur l'accord, non exprimé dans aucun code ou pacte, des Etats civilisés, et qui ne possèdent pas, en cas de doute, des interprètes autorisés; qui ne peuvent être prouvées enfin, en l'absence d'un accord international formel, que par l'action des nations dans des cas similaires au cours de leur histoire » (191).

En réalité, il n'y a guère qu'un principe du droit des gens sur lequel on soit généralement d'accord pour le dire applicable par les tribunaux nationaux; c'est celui qui concerne l'immunité de juridiction des agents diplomatiques. Encore le législateur national n'a-t-il pas jugé inutile de l'inscrire dans le droit interne (192); le rôle de

Philippines non occupés par les forces de l'Union. La Cour suprême estima que, les prérogatives de la belligérance ne pouvant être exercées que sur un territoire occupé, l'action du gouvernement avait été contraire au droit international.

Dans l'affaire *Cross c. Harrisson*, par contre, le même tribunal avait jugé que, bien que le droit d'établir de nouvelles taxes appartenant au Congrès seul, le président des Etats-Unis, comme commandant en chef des armées, avait pu valablement autoriser les commandants des forces militaires à lever des droits à San Francisco, port occupé militairement avant l'acte du 13 novembre 1849 mettant les tarifs américains en vigueur dans les régions nouvellement annexées.

(191) p. 401.

(192) Acte de la reine Anne du 27 avril 1708 en Angleterre, sections 4063 et 4064 des Statuts Révisés aux Etats-Unis, décret de la Convention du 13 Ventôse An II en France.

Dans l'affaire *Triquet c. Bath*, lord Mansfield déclara que l'acte du Parlement de la reine Anne n'avait fait que « déclarer » le droit des gens. Il exposa à ce propos les circonstances dans lesquelles cet acte fut voté et il crut pouvoir affirmer que l'acte n'aurait pas été destiné à lever un doute, qui n'existait pas, mais à apaiser le tsar, furieux de l'arrestation de son ambassadeur. Cependant, comme l'écrivit fort bien M. Picciotto (*op. cit.*).

Réserves que comporte cette constatation.

la jurisprudence a été seulement de compléter les lois internes généralement insuffisantes, notamment de déterminer le caractère absolu ou relatif de l'incompétence (193) et les catégories de personnes qualifiées pour la revendiquer (194). Encore, dans ce domaine restreint, le juge n'est-il pas sans scrupule. Non seulement il s'adresse à son gouvernement pour savoir dans quelle catégorie rentre une personne déterminée (195) ; mais on le voit parfois demander à celui-ci s'il a ou non reconnu un caractère diplomatique à la personne intéressée (196), ce qui équivaut à laisser au pouvoir exécutif la responsabilité exclusive de la décision à prendre. Ainsi, en dépit de certaines tendances contraires, nous constatons à chaque instant la crainte du juge d'empiéter sur le gouvernement dans des affaires où la conduite des relations extérieures est en jeu.

*Conclusion sur
l'application du
droit des gens par
les tribunaux natio-
naux.*

68 -- La proposition d'après laquelle les tribunaux nationaux feraient application du droit des gens au même titre que de la législation nationale est donc loin d'être vérifiée. Aussi, à première vue, n'est-il pas possible de dire que le

p. 81), il ne faut pas oublier qu'il arrive fréquemment « qu'un acte « du Parlement soit ostensiblement élaboré en vue de déclarer ce « qu'est la common law, alors qu'en réalité le vote de cet acte est « généralement provoqué par quelque doute dans l'esprit des juges. « ou par quelque conflit entre les divers organes de l'Etat, que cet « acte a pour objet de régler ». Et il en donne quelques preuves tirées du droit anglais, notamment le *Territorial Waters Jurisdiction Act* dont le vote a été provoqué par le refus des tribunaux anglais de se déclarer compétents au regard d'un délit commis dans les eaux territoriales britanniques (affaire du *Franconia-Regina c. Kohn*) et qui cependant stipule que la juridiction de la Couronne « s'étend et s'est toujours étendue sur les mers ouvertes adjacentes « aux côtes du Royaume-Uni, etc. »

(193) Jurisprudence française : affaire *Errembauld de Dudzeele*. Jurisprudence américaine : *United States c. Benner*.

(194) V. pour les agents de commerce : *Buvot c. Barbuil* (Gr. Br.).

V. pour les consuls : *Viveash c. Decker* (Gr. Br.), *Bernet c. Herran et Pelletier* (Fr.).

V. pour les attachés militaires : *Dientz c. de la Jara* (Fr.).

V. pour les représentants officiels de gouvernements étrangers auprès d'expositions : *Serrano c. Vissié* (Fr.).

V. pour les diplomates de la nationalité du pays où ils sont accrédités : *Bernet c. Herran et Pelletier* (Fr.) (solution affirmative) et *In re Baiz* (E.-U.) (solution négative).

(195) Jurisprudence américaine : *United States c. Liddle*, *United States c. Ortega*, *United States c. Benner*.

Jurisprudence française : *Consorts Verissi c. Christidis et Drtšek c. Barbier*.

(196) V. par exemple *in re Baiz*, affaire déjà citée, où la

juge tiers soit qualifié pour apprécier si, d'après les principes du droit international, un certain organe ou ensemble d'organes mérite d'être traité comme le gouvernement d'un Etat étranger.

b. De l'incompétence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers.

69 — En procédant à un examen approfondi de l'attitude du juge national à l'égard du droit des gens, nous avons à maintes reprises constaté de sa part une réserve provoquée par la crainte de gêner la politique extérieure de l'Etat.

Cette réserve s'affirme encore dans le refus, généralement pratiqué, des tribunaux de statuer sur des litiges où des Etats étrangers, leurs biens ou leurs actes sont en cause.

1^o De l'incompétence à l'égard des Etats étrangers eux-mêmes.

70 — Lorsqu'un Etat, représenté par son souverain ou par son gouvernement, est cité en justice devant le juge d'un Etat étranger, ce dernier est tenu de se déclarer incompétent soit à sa demande, soit d'office.

La majorité des systèmes juridiques connaît à la fois l'incompétence relative et absolue. S'agit-il d'actes de la vie civile, de conventions conclues par un Etat étranger au cours d'opérations de caractère lucratif ou de marchés de fournitures passés par lui pour le besoin de ses administrations publiques, il a droit à une *immunité de juridiction* (197); l'incompétence du tribunal est alors *relative*, parce qu'elle est facultative pour l'Etat intéressé, qui peut y renoncer. S'agit-il par contre d'actes de puissance publique, le tribunal se déclare d'office incompétent, que l'Etat étranger soit demandeur ou défendeur. Il y a là non plus à proprement parler, une immunité — car ce mot implique une faculté de renonciation qui n'existe pas ici, — mais une incompétence *absolue*, en ce sens qu'étant fondée sur l'ordre public territorial (198), elle est obligatoire à la fois

Cour suprême des Etats-Unis refusa l'immunité diplomatique au représentant d'un Etat étranger que le gouvernement des Etats-Unis avait refusé de recevoir comme diplomate, parce qu'il était de nationalité américaine.

(197) A l'immunité de juridiction des gouvernements étrangers, il y a lieu d'assimiler l'immunité des navires d'Etats. V. les arrêts cités aux n. 199 et 200.

(198) V. *infra* § 144.

pour le tribunal et pour l'Etat intéressé. La jurisprudence anglo-américaine et la jurisprudence allemande se rattachent à ce système, ainsi que la jurisprudence française jusqu'à ces dernières années (199).

La jurisprudence italo-belge, à laquelle semblent se rallier maintenant la jurisprudence égyptienne et la jurisprudence française, n'admet que l'incompétence absolue pour les actes de puissance publique, obligatoire pour le tribunal et toutes les parties en cause. Elle se refuse à accorder aux Etats étrangers l'immunité proprement dite pour les actes de la vie civile (200).

(199) a) Incompétence relative (actes de la vie civile).

Jurisprudence britannique: *Duke of Brunswick c. King of Hanover*, *de Haber c. Queen of Portugal*, *The Parlement belge*, *Stroussberg c. Republic of Costa-Rica*, *Mighell c. Sultan de Johore*, *The Jassy*, *The Porto Alexandre*, *The Gagara*, *Compania a Mercantîl Argentina c. United States Shipping Board The Jupiter*.

Jurisprudence américaine: *The Schooner Exchange c. McFaddon*, *The Maipo*.

Jurisprudence allemande: *Eardorf c. Etat belge*, *Von Hellfeld c. le Fisc de l'Empire Russe*, *Navire Ice King*.

Jurisprudence française (ancienne tendance): *Lambège et Pouget c. le gouvernement espagnol*; *Gamen Humbert c. Etat russe*. V. à la note suivante arrêts plus récents.

b) Incompétence absolue (actes de puissance publique).

1^o Etat demandeur. V. l'arrêt du tribunal régional supérieur de Berlin du 19 novembre 1908 (action intentée par une administration publique étrangère en paiement de taxes fiscales), *J. D. I.* 1911, p. 619. V. également l'arrêt *Etat grec c. Etat italien* (affaire du Vapeur *Nikolaos*), espèce dans laquelle deux gouvernements revendiquaient l'un contre l'autre des droits de souveraineté.

2^o Etat défendeur. V. l'arrêt *Consorts Ben Aïad c. Gouvernement tunisien*, où la Cour d'appel d'Alger, après avoir reconnu que la prétention avancée par le gouvernement tunisien avait pour fondement un droit souverain, a déclaré « d'ordre public international » l'exception d'incompétence. A l'égard d'un litige de ce genre, a-t-elle déclaré, les tribunaux français sont radicalement incompétents, et l'incompétence doit être prononcée d'office, même à la demande de celui qui a introduit l'instance.

(200) Jurisprudence belge: *Société anonyme des chemins de fer liégeois-luxembourgeois c. l'Etat néerlandais*; *Feldman c. Etat de Bahia*; *Gouvernement ottoman c. Gaspary et Shiosberg*; *Etat belge c. Société V... et Etat anglais*.

Jurisprudence italienne: arrêt de la Cour de cassation de Rome du 12 octobre 1893, cité dans *J. D. I.* 1897, p. 1073, et *Somigli c. Etat de Sao-Paulo du Brésil*. V. aussi *Etat roumain c. Trutta*.

Jurisprudence égyptienne: *Capitaine Hall, commandant le Sumatra, c. Capitaine Bengoa, commandant le Mercedes*.

Jurisprudence française (nouvelle tendance): *Lakhowsky c. Office suisse des transports extérieurs et Etat suisse*; *Société maritime auxiliaire de transports c. Capitaine du vapeur anglais Hungerford*. V. cependant les arrêts postérieurs: navire *Campos* et navire *Englewood*.

A un certain moment, la jurisprudence britannique semble avoir incliné vers le système italo-belge (affaire du *Charkieh*, jugement de Sir Robert Phillimore).

2° De l'incompétence à l'égard de leurs biens.

71 — L'incompétence des tribunaux s'étend des actions tendant à la reconnaissance de droits litigieux à celles qui ont pour objet d'assurer l'exécution d'obligations reconnues valables. Les tribunaux nationaux sont sans qualité pour autoriser le recours à des voies d'exécution, ou même simplement à des mesures conservatoires, sur les biens appartenant à des Etats étrangers (201). L'insaisissabilité doit être proclamée par le juge, alors même que l'Etat, propriétaire des biens, aurait accepté la compétence du tribunal à l'effet de statuer sur l'existence ou la non existence d'un droit litigieux et aurait été condamné (202).

Le système italo-belge, conséquent avec lui-même, établit une distinction. N'est insaisissable que la propriété affectée à un usage public ; celle qui est affectée à des usages privés est saisissable (203). En effet, à quoi servirait de soumettre les Etats étrangers à la compétence obligatoire des tribunaux locaux pour les actes de la vie civile, si toute voie d'exécution faisait défaut ?

3° De l'incompétence à l'égard de leurs actes.

72 — Jusqu'ici, nous avons supposé que l'Etat est lui-même cité en justice. Mais il se peut aussi que la validité de ses actes soit soulevée dans une instance où il ne paraît pas.

En ce qui concerne les navires d'Etat, une récente convention, signée à Bruxelles au mois d'avril 1926, écarte partiellement l'immunité.

(201) L'insaisissabilité existe non seulement pour les navires, mais pour toutes les catégories de biens d'Etat. Pour les navires d'Etat, V. les arrêts cités aux deux notes précédentes.

Jurisprudence britannique: *Smith c. Vaguelin*; *Twycross c. Dreyfus*; *Varasseur c. Krupp*.

Jurisprudence américaine. Après avoir incliné (*United States c. Planter's Bank*) vers la saisissabilité des biens engagés dans des opérations commerciales, elle se prononce pour l'insaisissabilité dans tous les cas (*Briggs c. Light-Boats*, *Hassard c. United States of Mexico*).

Jurisprudence française (ancienne tendance): *Dreyfus Frères c. Isidore Dreyfus, Gellinard et autres*, *Battarel c. Ephrussi*.

(202) V. l'arrêt anglais *Duff Development Co Ltd c. Government of Kelantan and others*.

(203) Jurisprudence italienne: *Hamspohn John c. Bey de Tunis et Société Erlanger*.

Dans son traité du 7 février 1924 avec l'Italie, l'Union des Républiques soviétiques socialistes de Russie a tenu à inscrire le principe de l'insaisissabilité totale. Cette disposition doit être naturellement appliquée par les tribunaux italiens (*Représentation commerciale de l'Union des Républiques soviétiques c. Tesini et Malvezzi*).

Le défendeur peut être un mandataire ou fonctionnaire d'un Etat étranger. S'il n'est pas couvert par l'immunité diplomatique, il est justiciable des tribunaux locaux pour ses actes accomplis comme particulier. Mais, est-il l'objet de poursuites pour des actes accomplis par lui en sa qualité officielle, le tribunal se déclare incompétent (204).

En dehors de cette hypothèse — et d'une façon générale — le juge se refuse à apprécier la validité des actes émanés des Etats étrangers (205). Il ne lui appartient pas de rechercher si l'acte est conforme à la législation ou à la constitution étrangère (206) ou même au droit international (207); il considère l'acte comme valable et en tire toutes les conséquences qu'il comporte d'après la législation nationale (208).

Ici encore nous retrouvons la distinction chère à la jurisprudence italo-belge entre les actes de puissance publique et les actes de gestion, les

Jurisprudence française (tendance nouvelle): *Etat roumain c. Pascalet et Cie*.

(204) V., pour le cas où le demandeur est le mandataire d'un Etat étranger, les arrêts français suivants: *Dreyfus Frères c. Isidore Dreyfus, Gellinard et autres*; *Esmault-Pellerie c. The A. V. Roe Cy Ltd*.

V. pour le cas où le défendeur est poursuivi pour des actes accomplis au cours de sa fonction, alors qu'il n'est pas ou qu'il n'est plus couvert par l'immunité diplomatique, les arrêts suivants:

Jurisprudence française: *S. M. l'Empereur d'Autriche et Consorts, héritiers de l'Empereur du Mexique Maximilien c. Le maître* (souverain détrôné); *Bernet c. Herran et Consorts* (ancien diplomate); *Bernet c. Herran et Pelletier et Consorts Verriss c. Christidis* (consuls).

Jurisprudence américaine: *Unferhill c. Hernandez* (fonctionnaire de l'intérieur, en l'espèce général).

(205) Il s'agit ici d'actes individuels. S'il est invité à faire application d'un acte de souveraineté général, le juge tiers doit entrer dans l'examen de cet acte pour rechercher s'il n'est pas contraire à l'ordre public local (V. *infra* § 143). Chargé alors de concilier la souveraineté étrangère avec la souveraineté territoriale, il cesse d'être incompétent.

(206) Jurisprudence américaine: *Doe et al. c. Braden* (espèce dans laquelle le juge était invité à apprécier si le roi d'Espagne avait, d'après la Constitution espagnole, le droit d'annuler une concession par traité ou autrement, V. p. 657).

(207) Quant à la question de l'ordre public, elle n'a, en principe, rien à faire ici, car l'acte d'exécution de la loi étrangère a eu lieu à l'étranger (V. *infra* § 137).

(208) Jurisprudence américaine: *Oetjen c. Central Leather Co*; *Ricaud et al. c. The American Metal Co*.

Jurisprudence britannique: *Luther c. James Sagor* (Cour d'appel).

premiers seuls ne pouvant faire l'objet d'un réexamen par le juge italien ou belge (209).

Raison d'être de l'incompétence : la crainte de causer des désagréments au gouvernement dans la conduite des affaires extérieures de l'Etat.

72 — En dehors des motifs spéciaux à chaque jurisprudence (210), l'incompétence des tribunaux nationaux à l'effet de statuer sur des litiges où un Etat étranger, ses biens ou ses actes sont en cause est généralement justifiée par cette idée qu'il serait contraire à l'indépendance réciproque des Etats que l'un d'entre eux puisse être soumis à la juridiction d'un autre (211).

Historiquement, l'immunité de l'Etat procède de l'immunité du souverain, elle-même liée au principe moyenâgeux du jugement par les pairs. Compatible avec la vassalité — le vassal devant se soumettre à la juridiction de son seigneur — le contrôle de la justice d'un autre prince ne l'était pas avec la souveraineté. Et, de même qu'un seigneur souverain refusait de se rendre à la convocation du juge d'un autre seigneur, de même il apparaît encore de nos jours qu'un Etat souverain ne peut être cité, contre son gré, devant le tribunal d'un autre Etat sous peine de voir niée son indépendance.

Mais cette explication ne cadre plus avec la conception de la souveraineté qui tend à prévaloir de nos jours. La souveraineté ne signifie nullement, dans l'ordre extérieur, que l'organe qui en est doté soit libre d'agir à sa guise. Le droit international n'existe qu'autant que les Etats admettent devoir s'y soumettre. Si l'un d'eux l'enfreint, rien ne s'oppose à ce que les autres lui résistent et le forcent à agir conformément au droit. Immunité ne saurait signifier impunité.

(209) Jurisprudence belge: *Rau c. Duruty*; *Peruvian Guano Company c. Ireyfus et consorts*.

Jurisprudence italienne: V. l'arrêt de la Cour de cassation de Naples du 27 mars 1886 rapporté par GABBA, J. D. I., 1889, p. 543.

(210) Ainsi, en France, le juge estime que l'art. 14 du Code civil, qui définit la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers, est inapplicable aux Etats étrangers, qu'il ne mentionne pas (V. notamment *Lambège et Pouget c. le gouvernement espagnol*).

(211) *Lambège et Pouget c. le gouvernement espagnol*.

C'est de cette idée que s'inspire M. DE VISSCHER en écrivant au sujet de l'Etat, (p. 309): « La règle fondamentale du respect mutuel des souverainetés conduit logiquement à proscrire « la compétence de ses organes, celle notamment de ses cours

C'est alors qu'une question se pose. A quel des organes de l'Etat appartient-il de forcer l'Etat fautif à rentrer dans le droit ? Il ne faut pas que le juge, par une action inconsidérée, cause des désagréments à l'Etat dont il relève. C'est pourquoi les particuliers lésés sont privés du recours judiciaire ; la voie diplomatique seule leur est ouverte. C'est le pouvoir exécutif et non le pouvoir judiciaire qui prend leur cause en mains. L'incompétence du juge se justifie tout simplement par la crainte des tribunaux de compromettre, par leur action, les relations extérieures de l'Etat.

II. Rôles respectifs assignés par le droit constitutionnel aux juges et au pouvoir exécutif en matière d'affaires extérieures, et spécialement en matière de reconnaissance de gouvernements étrangers.

74 — Dans l'ensemble, nous avons noté que les tribunaux des divers pays adoptent généralement une attitude très réservée chaque fois qu'ils risquent de gêner l'exercice de la souveraineté nationale à l'extérieur ; cette attitude postule pour la règle faisant de la reconnaissance une prérogative exclusive du gouvernement. Il s'agit maintenant de l'examiner au point de vue du droit constitutionnel de chaque Etat.

Rôle normal du pouvoir judiciaire.

75 — Pour cela, il convient d'abord de rechercher quel est normalement le rôle du pouvoir judiciaire.

Sur la nécessité de la séparation des pouvoirs, on est généralement d'accord ; mais quand il s'agit de déterminer si l'on doit reconnaître l'existence de deux ou trois pouvoirs, des divergences apparaissent. La distinction du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif est universellement admise ; mais l'existence d'un pouvoir judiciaire séparé, placé sur le même plan que les deux autres pouvoirs, est souvent mise en doute : beaucoup n'y voient qu'une branche du pouvoir exécutif (212).

Le pouvoir judiciaire, pouvoir distinct.

Cette opinion est, selon nous, erronée. Le pouvoir judiciaire présente bien les caractéristiques d'un pouvoir distinct et il est utile de lui en donner les attributs.

Au point de vue de la nature de ses actes, on

« et tribunaux » au regard des actes de puissance publique des autres Etats.

(212) V. par exemple pour la France : PUCROCQ, *Cours de droit administratif*, 7^e édit., T. I, nos 35 et 36 ; DUGUIT, *De la*

constate qu'il est le seul pouvoir à rendre des décisions d'espèces. Le pouvoir législatif procède uniquement par des dispositions générales et le pouvoir exécutif, en outre de décisions particulières, élabore des règlements qui, par suite de leur caractère général, constituent intrinsèquement une législation secondaire (213). Bien mieux, les décisions d'espèces des juges se séparent de celles du pouvoir exécutif, en ce que la justice est dépourvue de la spontanéité de mouvement qui appartient à l'administration, celle-ci pouvant se saisir d'office, alors que celle-là doit attendre qu'on sollicite ses services.

De ce que les juges sont les seuls à statuer sur des cas particuliers, il résulte que, si l'on prend le mot « exécution » dans son sens littéral d'« action d'exécuter », le pouvoir judiciaire est le véritable pouvoir exécutif. C'est lui qui applique ou exécute les actes de souveraineté généraux, émanés soit du pouvoir constituant, soit du pouvoir législatif, soit du pouvoir exécutif, et en assure l'observation. Comme tel, il est naturellement qualifié pour en vérifier la régularité. Un règlement illégal n'est pas un règlement, une loi inconstitutionnelle n'est pas une loi (214), puisque les organes dont l'acte à appliquer émane ont agi en dehors de leur compétence ; le juge doit refuser de tenir compte et des règlements administratifs illégaux et des lois inconstitution-

séparation des pouvoirs, p. 14 et suiv., et BERTHÉLEMY, *Traité élémentaire de droit administratif*, 11^e édit., p. 12 et suiv.

(213) Par là, nous ne prétendons pas qu'un règlement administratif a la même valeur qu'une loi et, comme tel, ne peut faire l'objet d'aucun recours. C'est un acte par lequel le pouvoir exécutif procure l'exécution des lois ; il ne saurait évidemment les contredire. Nous disons seulement que c'est une disposition d'un caractère général, au même titre qu'une disposition législative. Seule une question de hiérarchie est en jeu, comme entre les lois constitutionnelles et les lois ordinaires.

(214) C'est l'idée dont s'est inspiré en 1803 le Chief Justice Marshall, dans l'affaire *Marbury c. Madison*, pour affirmer le droit des tribunaux de contrôler la constitutionnalité des lois. Les juges, déclara-t-il en substance, doivent considérer comme non avenues les lois contraires à la Constitution, parce que de telles lois ne sont pas des lois véritables, le pouvoir législatif étant sorti de ses attributions.

(215) Sur le contrôle de la constitutionnalité des lois aux Etats-Unis, V. le livre de M. LAMBERT, *Le gouvernement des juges et la lutte contre la législation sociale aux Etats-Unis*, 1921.

En France, comme en Angleterre, l'acte du Parlement est souverain, mais le juge n'hésite pas à censurer le gouvernement

Le juge, régulateur des compétences.

Le pouvoir judiciaire s'opposant aux pouvoirs politiques.

a) Hypothèse où la règle à appliquer a été posée par un pouvoir politique.

1^o Cas où il s'agit d'affaires intérieures : possibilité d'un conflit de compétences.

nelles (215). Une bonne constitution est donc celle qui possède un pouvoir judiciaire fort et indépendant, régulateur suprême des compétences, gardien de la hiérarchie établie entre les lois constitutionnelles, les lois ordinaires et les règlements administratifs.

Ainsi, le pouvoir judiciaire s'oppose nettement aux pouvoirs exécutif et législatif, que les Américains désignent justement par l'expression de « pouvoirs politiques » (216). Les pouvoirs politiques, doués de la spontanéité d'action, posent la règle ; le juge l'applique, à la condition qu'elle émane du pouvoir politique compétent. Si les pouvoirs politiques ne se sont pas prononcés, le tribunal, auquel est interdit le déni de justice, doit suppléer à leur silence ; c'est ainsi que la *jurisprudence* en France et la *common law* dans les pays anglo-saxons comblent heureusement les lacunes de la législation nationale.

76 -- Lorsque la règle à appliquer a été posée par un pouvoir politique, le juge doit vérifier si elle émane d'un pouvoir compétent. C'est dans le cas qui nous occupe l'hypothèse où le gouvernement étranger aura bénéficié d'une reconnaissance de la part du pouvoir exécutif.

77 — Quand il s'agit d'affaires intérieures, un conflit de compétences peut se produire. Notamment si le pouvoir exécutif a enfreint les lois, le juge doit infirmer ses actes. Il n'est pas besoin de s'étendre sur ce point.

qui ne respecte pas les lois. En France notamment, une jurisprudence, qui s'appuie partiellement sur l'art. 471, al. 15 du Code Pénal, reconnaît aux tribunaux judiciaires le droit d'apprécier la légalité des règlements administratifs, non seulement en matière pénale, mais même en matière civile et commerciale. D'autre part, les règlements administratifs illégaux peuvent être déférés pour excès de pouvoir au Conseil d'Etat, qui, statuant beaucoup plus supérieur hiérarchique de l'administration que comme organe contentieux, les casse *erga omnes*.

Il y a lieu toutefois, de signaler que, le 16 juin 1923, le Tribunal des Conflits a, dans l'arrêt *Septfonds, c. la Compagnie du Chemin de fer du Midi*, déclaré que les tribunaux judiciaires peuvent interpréter le sens, mais non, en règle générale, apprécier la légalité des règlements administratifs. Si cette jurisprudence se maintient, l'examen de la validité des règlements par les tribunaux aura disparu en matière civile, pour ne plus subsister qu'en matière pénale, en vertu du texte formel de l'art. 471, al. 15 du Code pénal.

(216) V. *supra* n. 5.

2^e Cas où il s'agit d'affaires extérieures : le gouvernement généralement investi d'un pouvoir propre.

78 — Quand il s'agit par contre d'affaires extérieures; une attitude réservée s'impose au juge. Cette réserve tient constitutionnellement à ce que le pouvoir exécutif est généralement considéré comme investi d'une compétence exclusive en matière de politique étrangère; c'est lui le pouvoir politique qui pose la règle; il n'y a plus de partage entre l'Exécutif et le Législatif.

Le système français

79 — En France, cette idée est scrupuleusement observée. Il est admis que, dans la sphère des relations extérieures, le pouvoir exécutif agit non plus *dans le cadre* de la loi, mais *à côté* de la loi. Cela résulte expressément des règles qui régissent les traités. Le gouvernement a non seulement l'initiative des négociations et la conclusion des conventions, mais leur ratification, interprétation et dénonciation lui appartiennent en propre.

Compétence exclusive du gouvernement en matière de traités.

Sans doute, l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 (217) énumère-t-il un certain nombre de traités, dont la ratification suppose une autorisation législative. Mais cette énumération est limitative et il est des traités particulièrement importants, comme les traités d'alliance, que le pouvoir exécutif peut mettre en vigueur de sa seule autorité. D'autre part, — et surtout, — pour les traités qui nécessitent l'intervention du pouvoir législatif, ce n'est pas le Parlement qui ratifie; il donne seulement son autorisation et le gouvernement reste libre de choisir le moment où il donnera sa ratification; il est même libre de ne la pas donner du tout. Voilà donc des actes de souveraineté qui, bien que comportant des dispositions présentant intrinsèquement le caractère législatif, dépendent pour leur mise en vigueur du pouvoir exécutif seul. Il

(217) « Le Président de la République négocie et ratifie les « traités. Il en donne connaissance aux Chambres aussitôt que « l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Les traités de « paix, de commerce, les traités qui engagent les finances de l'Etat, « ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de « propriété des Français à l'étranger, ne sont définitifs qu'après « avoir été votés par les deux Chambres. Nulle cession, nul « échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en « vertu d'une loi ».

y a là un domaine propre au pouvoir exécutif ; les traités ressortissant au Gouvernement, tandis que les lois ressortissent au Parlement.

Cette constatation s'affirme lorsque de la mise en vigueur des traités on passe à leur interprétation ou à leur abrogation. Pour les lois, le pouvoir de les interpréter appartient au pouvoir législatif (218) et c'est le pouvoir législatif qui seul peut les abroger. Pour les traités, compétence appartient exclusivement au pouvoir exécutif, qu'il s'agisse de les interpréter ou de les dénoncer. Il en est ainsi même s'il s'agit d'un traité ratifié avec la collaboration du Parlement.

L'espèce Roussky Renault c. Renault et Société des Automobiles Renault (Cour de Paris).

Un jugement récent de la Cour de Paris (*Société Roussky-Renault c. Renault et Société des Usines Renault*) caractérise très bien le rôle dévolu au pouvoir exécutif en ce qui concerne les traités. En reconnaissant *de jure* le gouvernement soviétique, le gouvernement français a décidé que les conventions qui le liaient à la Russie devaient être provisoirement suspendues. Cette décision a été prise par lui, sans aucune intervention du pouvoir législatif ; et cependant, la Cour de Paris a jugé, avec beaucoup de raison, que tous les traités franco-russes, même ratifiés avec l'assentiment du Parlement, ont cessé d'être applicables en France.

« Considérant, déclare le tribunal, que... le Président de la République négocie et ratifie les traités ; qu'un certain nombre de ces traités ne deviennent définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres, et qu'il en est ainsi des traités concernant la procédure civile, spécialement la *caution judicatum solvi* ; mais que l'intervention du pouvoir législatif n'a ici d'autre objet que d'autoriser le Président de la République à ratifier ces traités et à les rendre exécutoires en les promulguant ; qu'elle ne diminue en rien ses pouvoirs et qu'il peut user ou non de cette autorisation législative pour les promulguer ou ne pas les promulguer selon les circonstances ; que c'est aussi à lui seul qu'il appartient, dans la plénitude de ses attributions propres et à l'exclusion du pouvoir législatif..., de les dénoncer pour y mettre fin, ou d'en suspendre seulement les effets, quand l'intérêt du pays le lui commande ;

« Considérant... qu'il accomplit par lui-même ou par son délégué un acte gouvernemental au premier chef et que l'autorité judiciaire n'a qu'à en prendre acte pour en faire état dans sa teneur, sans avoir le droit de le discuter ou de l'apprécier » (219).

(218) C'est la règle : « *Ejus est interpretari legem cuius est condere* ».

(219) p. 673.

Caractère gouvernemental des décisions prises par le pouvoir exécutif dans l'ordre extérieur.

La reconnaissance d'un gouvernement étranger, acte gouvernemental.

Le système américain.

C'est visiblement de ces principes que s'inspire le juge français pour faire une large place parmi les actes de gouvernement, qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours, ni devant les tribunaux judiciaires, ni devant les tribunaux administratifs, aux décisions prises par le pouvoir exécutif dans l'ordre extérieur (220). C'est que, dans l'action extérieure, le gouvernement possède des prérogatives qui lui sont propres.

Il va donc de soi qu'en reconnaissant un gouvernement étranger, le gouvernement français accomplit un acte de gouvernement qui ne peut faire l'objet d'aucun recours sur la base des lois existantes et dont les tribunaux sont tenus de tenir compte pour en tirer toutes les conséquences juridiques qu'il comporte (221). A plus forte raison ne sauraient-ils l'infirmier sous prétexte qu'il serait contraire au droit des gens : en France, on trouverait difficilement une décision judiciaire écartant une règle posée par les pouvoirs politiques au nom des principes du droit international, il y aurait là un empiètement du juge intolérable.

80 — Les Etats-Unis ne vont pas aussi loin que la France ; le pouvoir exécutif a bien une certaine prééminence en ce qui concerne la conduite des relations extérieures, mais il n'en est pas toujours ainsi.

(220) V. notamment, en outre des arrêts cités n. 170, relatifs aux traités : affaires *Pachatori* et *Compagnie des Forges et Acières électriques Paul Girod*.

Dans la première espèce, le Conseil d'Etat refusa d'examiner la légalité d'un acte par lequel le pouvoir exécutif avait retiré à un étranger le bénéfice de la protection française.

Dans la seconde espèce, il s'agissait d'une décision du gouvernement français qui, à la suite de la révolution russe, avait interdit à la Banque de France d'effectuer aucun paiement sur les sommes portées par cette banque au compte de l'Etat russe. Invité à déclarer cette décision illégale, le Conseil d'Etat estima que les difficultés soulevées, se rattachant uniquement aux rapports internationaux de l'Etat français avec une puissance étrangère, échappaient à sa compétence.

(221) Il y a d'ailleurs dans la constitution française un argument spécial en faveur de cette solution ; c'est l'article 3 de la loi du 25 février 1875 qui stipule que c'est auprès du Président de la République que sont accrédités les envoyés et ambassadeurs des puissances étrangères. Or, la réception officielle d'un diplomate étranger est une des manières de reconnaître le gouvernement qui l'envoie.

On verra plus loin que cet argument est capital pour les Etats-Unis et l'Angleterre..

*Rôle prépondérant
mais non exclusif
du pouvoir exécutif
en matière de traités.*

Le pouvoir exécutif américain a non seulement l'initiative des négociations, mais le droit exclusif de ratifier les traités. En vertu de l'art. 2, sect. 2 de la constitution fédérale (222), la ratification suppose le concours du président, chef du pouvoir exécutif, et du Sénat, tandis que les lois sont votées par le Congrès, composé de la Chambre des Représentants et du Sénat. Or, le Sénat n'intervient pas comme organe législatif ; il représente la participation des Etats de l'Union au pouvoir exécutif fédéral, et c'est à ce titre qu'il est appelé à donner son assentiment à la nomination des hauts fonctionnaires fédéraux. On peut donc dire qu'aux Etats-Unis, la négociation et la ratification des traités sont entre les mains du pouvoir exécutif.

*Censure possible
du gouvernement
dans l'ordre exté-
rieur.*

Par contre, pour ce qui est de l'interprétation des traités, nous avons vu (223) que, par suite de l'assimilation établie entre ceux-ci et les lois, elle n'est pas une prérogative réservée au pouvoir exécutif : les tribunaux ne s'inclinent que devant l'interprétation législative. Aussi, pour le juge américain, le pouvoir exécutif n'est-il pas exclusivement compétent dans les affaires d'ordre extérieur ; son action peut être infirmée lorsqu'elle contredit celle du pouvoir législatif.

*La reconnaissance
des gouverne-
ments étrangers,
prérogative à lui
propre, en vertu
de la constitution.*

Si, aux Etats-Unis, tout ce qui touche aux relations extérieures n'est pas du domaine exclusif du gouvernement, il y a lieu toutefois de considérer comme un acte de gouvernement, au sens français du mot, l'acte de reconnaissance émané du pouvoir exécutif. La prérogative de reconnaître est en effet formellement attribuée par la constitution américaine au pouvoir exécutif, puisque c'est le président des Etats-Unis qui accrédite et reçoit les envoyés diplomatiques ; or, c'est généralement ainsi que les gouvernements étrangers sont reconnus. En cette matière, le pouvoir exécutif est

(222) « Le Président a qualité pour conclure des traités, si « son action est ratifiée par le Sénat à la majorité des deux tiers ; « il propose et, d'accord avec le Sénat, il nomme les ambassadeurs, « les autres ministres publics et les consuls, les juges de la Cour « Suprême et les autres fonctionnaires des Etats-Unis, dont le « mode de nomination n'est pas autrement réglé et qui sont « établis par les lois... ».

(223) V. *supra* § 60.

donc le pouvoir politique compétent pour poser la règle et son action lie le juge.

Le système anglais — Subordination en règle générale du pouvoir exécutif au Parlement en matière d'affaires extérieures. Exception pour ce qui est de la reconnaissance des gouvernements étrangers.

81 — La même remarque doit être faite pour l'Angleterre, où le gouvernement se trouve cependant subordonné au Parlement aussi bien dans l'ordre intérieur que dans l'ordre extérieur, ainsi qu'il résulte des règles qui régissent la mise en vigueur des traités (224). Les envoyés diplomatiques étant accrédités ou reçus par le Roi, c'est la Couronne qui a qualité pour reconnaître ou ne pas reconnaître un gouvernement étranger. Le juge anglais ne pourrait sur ce point censurer son action qu'en prétendant forcer la souveraineté nationale, exprimée ici par un acte du pouvoir exécutif, à respecter le droit des gens — ce qu'il n'a évidemment pas qualité pour faire.

b) Hypothèse où la règle à appliquer n'a pas été posée par le pouvoir politique compétent

82 — On arrive ainsi à cette conclusion que si le juge n'est pas toujours tenu de s'abstenir de censurer l'action du pouvoir exécutif dans l'ordre extérieur, il en est différemment lorsque la reconnaissance d'un gouvernement étranger est en cause.

Il nous faut maintenant rechercher quelle est l'attitude à adopter par le juge lorsque la règle à appliquer n'a pas été posée par le pouvoir politique compétent et, dans la matière spéciale qui nous occupe, ce qu'il doit faire lorsque le gouvernement étranger n'a bénéficié d'aucune reconnaissance de la part du pouvoir exécutif.

1° Cas où il s'agit d'affaires intérieures : obligation pour le juge de suppléer au silence des pouvoirs politiques

83 — Quand il s'agit d'affaires intérieures, le tribunal doit suppléer au silence des pouvoirs politiques. Le déni de justice lui est formellement interdit.

2° Cas où il s'agit d'affaires extérieures. Réserve généralement observée par le juge.

84 — Quand il s'agit, par contre, d'affaires extérieures, nous avons vu que le juge fait généralement preuve d'une grande réserve. Rappelons seulement l'abstention du juge français lorsqu'il s'agit d'interpréter des conventions diplomatiques

au point de vue du droit international public ; si l'interprétation judiciaire peut et doit suppléer à l'interprétation législative des lois qui manque, il n'en est pas de même pour les traités ; l'interprétation gouvernementale est indispensable (225).

Celui-ci, à défaut
de reconnaissance,
doit s'abstenir.

Cette réserve, qui n'a pas de fondement dans le droit constitutionnel formel, s'explique par le désir du juge de ne pas gêner l'action extérieure du gouvernement. Elle conduit, puisque en matière de reconnaissance le pouvoir exécutif est le pouvoir compétent, à interdire au juge, en cas de silence de ce dernier, de rechercher si un gouvernement étranger doit être considéré comme tel (226).

Thèse d'après laquelle il conviendrait de distinguer entre l'effet de la non reconnaissance au point de vue politique et au point de vue des droits privés. — Comment quand il s'agit des affaires extérieures le droit public commande le droit privé.

85 — Il a, il est vrai, été soutenu que les tribunaux devraient dans des procès entre particuliers, relativement à des questions de droit privé, « tenir compte de gouvernements ou Etats de *facto* non reconnus, ainsi que de leur capacité d'affecter de diverses manières les droits privés » (227). Cette opinion est, selon nous, erronée. La réserve qui s'impose au juge lorsqu'il s'agit d'affaires extérieures vient utilement renforcer l'ac-

(225) V. aussi l'attitude très caractéristique des tribunaux dans les litiges où les gouvernements étrangers, leurs biens et leurs actes sont en cause (*supra*, § 69 et s.).

(226) Lorsqu'il s'agit du gouvernement d'un Etat non encore reconnu, et, par suite, de savoir, non seulement si l'exercice des droits d'un Etat appartient à un organe donné, mais surtout si un Etat étranger possède des droits sur le territoire du juge, il y a, en faveur de cette solution, un argument supplémentaire. L'Etat est une personne morale. Or, lorsqu'une personne morale n'est pas reconnue, le juge doit interpréter le silence des pouvoirs politiques comme un refus formel de lui permettre d'exercer aucune prérogative dans le domaine soumis à leur autorité. V. ce qui est dit *infra*, § 125.

(227) DICKINSON, 1923, p. 177-178.

« C'est une chose déjà grave, poursuit-il, que de voir le « pouvoir exécutif se servir de la reconnaissance comme d'une « menace dans les conflits diplomatiques, mais la situation peut « devenir doublement grave si les tribunaux se voient obligés « de ce fait d'ignorer ce qui se passe à l'étranger dans un « monde composé d'éléments très complexes ».

Que le système qui oblige le juge à refuser de reconnaître la capacité d'un gouvernement étranger non reconnu puisse donner lieu à des abus, cela n'est pas douteux. Mais ce n'est pas au juge national à s'en préoccuper ; et, si la reconnaissance a été justement refusée, son attitude négative constitue une sanction pour la non observation du droit international par le gouvernement non reconnu.

tion diplomatique du gouvernement. C'est ainsi que lorsqu'il s'agit de savoir si les ressortissants d'un Etat étranger doivent être admis au bénéfice des avantages que confère une certaine loi, il est utile que le juge évite de se prononcer lui-même, en interprétant la clause du traité dont ils se prévalent, parce que le gouvernement doit s'assurer si la partie co-contractante fait à ses nationaux les mêmes avantages ; cela est d'autant plus nécessaire que les tribunaux d'un pays ne sont nullement liés par l'interprétation donnée à un traité par les tribunaux d'un autre (228). Il en est de même en matière de reconnaissance : l'attitude de la jurisprudence des divers pays vis à vis du gouvernement des Soviets non reconnu a été pour beaucoup dans les efforts faits par ce dernier pour obtenir sa reconnaissance (229). En matière d'affaires extérieures le *droit public commande le droit privé*.

Rejet de l'argument d'après lequel le juge a qualité pour constater les faits. — La reconnaissance d'un gouvernement étranger acte essentiellement politique.

86 — On objecte aussi que « l'existence d'un gouvernement étranger est exclusivement une question de fait (230) et que le juge, qualifié pour statuer sur les faits, peut rechercher si un gouvernement étranger existe ou non en fait. Pour répondre à cette objection, il suffit de dire que l'appréciation de ce fait présente un aspect politique indéniable (231) ; en admettant que tout gouvernement qui existe ait un droit international à être reconnu (232), ce n'est pas au juge national qu'incombe le soin de forcer la souveraineté nationale à l'observation du droit international.

Le point de vue juridique subordonné au point de vue politique. — Différence entre le juge tiers et le juge interne : sa raison d'être.

87 — Ainsi, lorsque le juge statue à titre de juge tiers, le point de vue juridique doit être subordonné au point de vue politique : la reconnaissance du gouvernement étranger est la condition *sine qua non* de la reconnaissance de sa capacité par le tribunal d'un tiers Etat (233).

(228) V. affaire *King* et la note de M. PILLET, R. D. I. P., 1912, p. 364.

(229) V. LAGARDE, p. 73.

(230) DICKINSON, 1923, p. 177.

(231) V. aussi *infra* § 101 et s.

(232) Sur cette question, V. *infra*, Titre III, Chapitre II, Section I.

(233) « La reconnaissance politique de l'Etat étranger est

Notre conclusion est ainsi à l'opposé de celle à laquelle nous sommes arrivés pour le juge interne ; et cela se conçoit fort bien. En effet, le juge interne agit dans la sphère des affaires intérieures ; il n'y a aucun inconvénient à ce qu'il supplée au silence des pouvoirs politiques, au risque de contrarier leur action ; aussi le point de vue politique ne commande-t-il pas rigoureusement le point de vue juridique. Au contraire, le juge tiers agit dans la sphère des affaires extérieures et il ne saurait affaiblir la position diplomatique de son gouvernement en statuant à sa place. Or, pratiquement, la négation de la capacité juridique d'un gouvernement non reconnu est sans grands inconvénients ; la nécessité d'assurer la continuité de l'Etat ne s'impose qu'en ce qui concerne l'Etat du juge. Peu importe au juge tiers qu'il y ait une solution de continuité dans l'activité des Etats étrangers.

Nécessité d'une reconnaissance expresse.

88 — Non seulement la reconnaissance du gouvernement étranger par le pouvoir exécutif est indispensable pour que le juge lui reconnaisse capacité, mais cette reconnaissance ne saurait être par lui présumée ou déduite de certains faits. Une reconnaissance formelle, ne laissant aucun doute sur la volonté du gouvernement, est indispensable. S'il est inutile que le juge consulte son ministère des Affaires Etrangères ou son Département Politique, lorsque le statut du gouvernement étranger est de notoriété publique, il doit s'adresser à lui lorsqu'il y a le moindre doute.

Notamment la reconnaissance ne saurait être déduite du fait que l'autorité gouvernementale serait d'une façon ou d'une autre entrée en rapports avec l'organisme étranger ou en aurait de quelque façon proclamé l'existence* (234). La

« une condition indispensable à l'exercice de son activité juridique » dans ses rapports avec les autres Etats », déclare très justement le tribunal de Gênes (*Cap. Katsikis, c. Societa Fati Svoroni di Pallone*, p. 1024).

(234) En effet, si les tribunaux doivent prendre leurs informations auprès du pouvoir exécutif, ce n'est pas parce qu'ils ne disposent pas de moyens d'investigation suffisants. Les particuliers peuvent donc compter sur l'appui des tribunaux de leur pays pour tous les contrats passés par eux avec un gouvernement étranger, aussi longtemps que ce dernier continue d'être reconnu,

fiction des relations officieuses est précisément destinée à permettre à un Etat d'entrer en rapports avec un gouvernement étranger sans le reconnaître (235). On a vu de nombreuses puissances participer à des conférences diplomatiques et signer des accords avec le gouvernement des Soviets tout en continuant de l'ignorer officiellement (236). Antérieurement, les gouvernements européens avaient tenu compte de l'existence du gouvernement congressiste en refusant de laisser le gouvernement de Balmaceda procéder à l'armement militaire des navires qu'il avait achetés sur leur territoire et en déclarant que les droits payés par leurs citoyens au gouvernement congressiste le seraient valablement et ne pourraient être exigés à nouveau par le gouvernement de Balmaceda (237); le gouvernement balmacediste n'en persistait pas moins à être à leurs yeux le seul gouvernement du Chili. Il se peut enfin que l'admission dans la Société des Nations implique la reconnaissance du nouvel associé par tous les Etats membres de la Société, même par ceux qui ont voté contre son admission (238); mais, lorsque la question se pose devant le juge tiers, il appartient à l'autorité gouvernementale seule d'admettre ou de rejeter cette conséquence. Le gouvernement doit s'être prononcé explicitement.

Rejet de la reconnaissance implicite dite parfois de fait.

Aussi la notion de reconnaissance implicite ou de reconnaissance de fait — dans le sens qui lui est attribué par une certaine doctrine (239) —

même s'ils ont pu savoir qu'un gouvernement insurrectionnel avait triomphé. En ce sens, V. *République du Chili c. London and River Plate Bank*, Cour d'appel de Londres.

(235) « Que la reconnaissance d'un gouvernement ne saurait « être nécessairement déduite du fait d'entrer en communication « orale ou écrite avec lui, c'est là un principe dont on peut « trouver de nombreuses illustrations », déclare très justement M. J. B. MOORE, (*Digest*, I, 235).

En cas de doute, il appartient au gouvernement de préciser au juge si les rapports qu'il entretient avec un gouvernement étranger sont officiels ou officieux.

(236) Le gouvernement bolcheviste, non reconnu par la France, participa avec elle sur un pied d'égalité à la conférence de Gênes de 1922 (LAGARDE, p. 149).

Il signa, d'autre part, en 1923, la convention des détroits, de concert avec des puissances qui persistaient à ne pas le reconnaître (LAGARDE, p. 161).

(237) J. D. I., 1891, p. 687, et 887.

(238) Sur cette question, V. *infra*, § 205.

(239) V. *supra*, § 48.

doit-elle être rejetée ; et il y a lieu de condamner l'attitude de ces tribunaux qui, sous prétexte d'interpréter la volonté gouvernementale, la méconnaissent formellement, en prétendant admettre, à côté de la reconnaissance expresse, l'existence d'une reconnaissance tacite, comportant les mêmes conséquences juridiques (240). Le juge américain Benedict, dans l'affaire du *Madrid* ou *Conserva*, disait avec infiniment plus de raison :

« Divers documents publiés par le Département d'Etat ont été avancés, afin de montrer qu'il y avait une reconnaissance implicite de la faction de Légitime comme représentant le gouvernement de Haiti. Je ne pense pas que dans une affaire comme celle-ci le tribunal doive prendre en considération des déductions incertaines contenues dans des documents de la nature de ceux qui ont été présentés. Le fait de la reconnaissance publique d'un prince, d'un Etat, d'une colonie, d'un district ou d'une population comme belligérant doit être annoncé à tous par une proclamation publique de l'Exécutif ou par un acte officiel équivalant nécessairement à une telle proclamation » (241).

Obscurité voulue
dont font preuve
souvent les gouver-
nements dans leurs
communications
aux juges.

Il convient toutefois de noter que les gouvernements, jaloux de leurs prérogatives, sont parfois bien embarrassés quand il s'agit de les exercer ; ils font preuve souvent, dans leurs communications aux juges, d'une obscurité voulue, afin de rejeter sur ceux-ci la responsabilité de la décision à prendre (242). Le principe de la su-

Pour ce qui est de la reconnaissance de fait explicite, qui n'est autre chose qu'une forme de reconnaissance conditionnelle, on verra plus loin, (*infra* § 150 et s.), quelles conséquences elle comporte pour le juge.

(240) C'est en admettant l'existence d'une reconnaissance *de facto* ou implicite à côté de la reconnaissance *de jure* ou formelle que Sir Robert Phillimore fut conduit en 1873, dans l'affaire *The Charkieh*, à revendiquer pour le juge le droit d'examiner lui-même le statut d'un Etat étranger (V. *supra* n. 139). Par la suite la jurisprudence britannique a heureusement réagi et l'attitude de Sir Robert Phillimore est restée isolée.

D'autre part, on a vu que dans *The Ambrose Light*, le juge Brown, en admettant l'existence d'une reconnaissance implicite, en est arrivé à prendre le contre-pied du point de vue gouvernemental (V. *supra*, § 45).

(241) p. 437.

(242) Consulé en 1919 au sujet du gouvernement provisoire de la Russie du Nord, le Foreign Office répondit (affaire *Dora et Annette*) que le gouvernement en question, bien qu'ayant reçu l'appui des forces britanniques dans sa lutte contre la Russie des Soviets « n'avait qu'un caractère purement provisoire et n'avait « pas été officiellement reconnu par le gouvernement britannique ». Le juge Hill estima que le gouvernement provisoire de la Russie du Nord n'était reconnu ni *de jure*, ni *de facto*.

Invité vers la même époque à préciser le statut du gouvernement esthonien (affaire *West Russian Steamship Co c. The*

bordination du juge au gouvernement n'en a pas moins toute sa valeur.

III. Etat de la jurisprudence des divers pays.

a) La jurisprudence anglo-américaine jusqu'à la guerre. — Le principe de la dépendance du juge posé en 1804 par lord Eldon en Angleterre et en 1808 par le Chief Justice Marshall aux Etats Unis (*The City of Berne, c. Bank of England et Rose c. Himely*).

89 — Dans quelle mesure est-il observé par la jurisprudence des divers pays? Telle est la question qu'il convient maintenant d'envisager.

90 — Le principe d'après lequel la reconnaissance d'un gouvernement étranger est un acte essentiellement gouvernemental, que le juge ne saurait ni censurer ni suppléer, a été posé pour la première fois en Angleterre par lord Eldon en 1804 et aux Etats-Unis, incidemment d'ailleurs, par le Chief Justice Marshall en 1808.

Un tribunal, disait lord Eldon (*The City of Berne c. Bank of England*) ne peut prendre en considération un gouvernement qui n'est pas reconnu par le gouvernement du pays où il siège » (243).

Envisageant le statut de St-Domingue, alors en état de rébellion contre la France, le Chief Justice Marshall déclarait (*Rose c. Himely*):

« C'est aux gouvernements à décider s'ils veulent reconnaître Saint-Domingue comme Etat indépendant, et, à moins que pareille décision ne soit prise ou que la France ne renonce à ses droits, les tribunaux doivent considérer l'ancien état de choses comme inchangé et le pouvoir souverain de la France comme subsistant intact » (244).

Gagara), le Foreign Office fit connaître que « le gouvernement avait « reconnu provisoirement, et sous toutes réserves en ce qui « concerne l'avenir, le Conseil national esthonien comme un corps « indépendant *de facto*; et que le gouvernement de Sa Majesté « avait reçu certaines personnes comme les représentants diplomatiques officieux du gouvernement provisoire esthonien ». Le juge Hill estima que le gouvernement d'Esthonie avait été reconnu *de facto*.

Consulté avant l'accord du 16 mars 1921 sur le statut du gouvernement bolcheviste, le Foreign Office s'exprimait ainsi (affaire *Luther c. James Sagor*, jugement de 1^{re} Instance): « Je « dois vous informer que, à un point de vue limité, ... le gouvernement de Sa Majesté a acquiescé à la revendication suivant « laquelle ce que M. Krassine représente dans ce pays est un « gouvernement politique de Russie, mais que le Foreign Office « n'a pas été au-delà de cette conception et que l'expression de « cette opinion ne tend d'ailleurs pas à trancher des questions « de droit difficiles et peut-être très spéciales, au sujet desquelles il « peut être nécessaire que les tribunaux se prononcent. Je dois « ajouter que le gouvernement de Sa Majesté n'a jamais reconnu officiellement, en aucune façon, le gouvernement des « Soviets ». Sur le vu de cette déclaration, le juge Roche, de la Cour du Banc du Roi, considéra le gouvernement des Soviets comme un gouvernement non reconnu.

V. encore *infra* n. 488.

(243) En 1801, Lord Stowell, juge d'amirauté, n'hésitait pas encore à entreprendre lui-même l'examen du statut de la régence d'Alger dans l'affaire *The Helena*.

(244) p. 272.

Développement de
ce principe.

91 — Ces précédents font rapidement autorité. Sans doute, en 1819, le juge Johnson de la Cour de Circuit pour la Caroline du Sud, visiblement impressionné par l'idée qu'il a qualité pour faire application du droit des gens, revendique-t-il (*Consul of Spain c. The Conception*) pour le juge américain le droit de déterminer lui-même le statut des territoires étrangers (245); et, en Angleterre, le Chief Justice Best de la Cour des plaids communs semble admettre que l'existence du Chili puisse être prouvée autrement que par une reconnaissance émanée du gouvernement britannique (*Yrissari c. Clément*) (246). Mais de nombreuses décisions viennent formellement consacrer le très juste principe posé par Lord Eldon et par le Chief Justice Marshall. Ce sont pour l'Angleterre les affaires suivantes : *The Happy Couple*, *The Manilla*, *The Pelican*, *Jones c. Garcia del Rio*, *Biré c. Thompson*, *Thompson c. Powles*, *Taylor c. Barclay*, *Emperor of Austria c. Day and Kossuth*, *République du Pérou c. Société péruvienne du Guano*, *République du Chili c. London River and Plate Bank*; et pour les Etats-Unis : *Clark c. United States*, *Gelston c. Hoyt*, *Kennett c. Chambers*, *Underhill c. Hernandez*. En 1873, Sir Robert Phillimore, juge d'amirauté, entreprend lui-même l'examen du statut du Khédive d'Egypte dans *The Charkieh* (247), mais son attitude est

(245) « Des tribunaux appliquant le droit international sont « qualifiés pour déduire le fait de l'indépendance nationale de « l'histoire, de témoignages ou de la notoriété publique, lorsqu'aucune reconnaissance publique formelle n'a eu lieu ». (Q. WRIGHT, p. 742).

(246) « Si un Etat étranger, déclare-t-il, est reconnu par « notre pays, il n'est pas nécessaire de prouver qu'il existe en « tant qu'Etat; mais s'il n'est pas reconnu dans notre pays, il « devient nécessaire de le faire. Il y a aux Indes et en d'autres « lieux des centaines d'Etats existants, qui ne sont pas reconnus « (Je suis d'avis que la règle suivante s'impose : si des personnes s'assemblent, dans le but de se protéger mutuellement, « de défendre leur indépendance, d'édicter des lois et de créer « des tribunaux, cela constitue une preuve que ce groupe est « devenu un Etat. Sans doute, il nous a été rappelé aujourd'hui « que ces provinces ont appartenu autrefois à l'Espagne; mais « il serait téméraire de dire que, parce qu'elles ont appartenu, « autrefois à l'Espagne, elles doivent toujours lui appartenir. « Il importe peu qu'elles aient appartenu autrefois à l'Espagne, « si elles ne reconnaissent plus leur dépendance à l'égard de ce « pays et si elles disposent de forces suffisantes pour se défendre « contre lui » (SCOTT, p. 19 et 20).

(247) Sir Robert Phillimore fut certainement conduit à agir

vivement critiquée en 1893 par Lord Esher, qui déclare (*Mighell c. Sultan de Johore*) au sujet de l'attestation reçue du Ministère des Colonies :

« Il fut soutenu que le juge n'aurait pas dû se contenter de cette lettre, mais aurait dû examiner lui-même, à l'aide des sources historiques ou autres, le statut du sultan de Johore. Il a été dit que sir Robert Phillimore agit ainsi dans l'affaire du Charkieh. Je sais qu'il l'a fait, mais j'estime qu'il n'aurait pas dû le faire, et que, lorsqu'il existe un certificat de la Reine, communiqué par son ministre d'Etat, et déterminant le statut d'un autre souverain, ceci est décisif pour les tribunaux britanniques » (248).

Son extension aux
Etats-Unis à la
constatation de la
guerre civile (Rap-
pel).

92 — La jurisprudence américaine ne se borne pas d'ailleurs à subordonner le juge au gouvernement en matière de reconnaissance de gouvernements d'Etats anciens ou nouveaux. Elle applique les mêmes principes à la constatation d'un *état de guerre civile*. Cette constatation gouvernementale prend d'abord uniquement la forme de la *reconnaissance de belligérance* ; puis, lorsque cette notion s'est restreinte dans son contenu — pour ne plus s'appliquer qu'aux guerres civiles qui doivent être régies par le droit international — celle d'une *reconnaissance d'insurrection*. Nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut à ce sujet (249).

b) La jurispru-
dence française jus-
qu'à la guerre. —
Ses incertitudes.

93 — La jurisprudence française a été longtemps indécise. On trouve bien en 1861 un jugement du tribunal de commerce de Toulon refusant au consul de Sardaigne dans cette ville, non reçu comme consul du royaume d'Italie, le droit de revendiquer au nom de son souverain un navire de guerre vendu par le représentant à Paris du roi des Deux-Siciles, dont le territoire vient d'être incorporé dans le nouveau royaume d'Italie (affaire des frégates italiennes) (250). Mais en 1891, dans l'affaire des navires chiliens, l'avocat général Sarrut revendique pour les tribunaux français le droit d'examiner eux-mêmes à qui appartient l'exercice de la souveraineté dans un Etat

Thèse de l'avocat
général Sarrut dans
l'affaire des navi-
res chiliens (1891)

ainsi par l'idée de reconnaissance de fait, implicite, capable de suppléer à la reconnaissance de droit, explicite. V. *supra* n. 139.

(248) p. 158.

(249) V. *supra*, § 41 et suiv.

(250) p. 888 et 889.

Jugement confirmé, le 6 juin 1861, par la Cour d'appel d'Aix.

étranger. Il déclare trop absolue la thèse du ministre accrédité par Balmaceda, lequel soutient que le gouvernement congressiste est sans existence légale en France, n'ayant pas été officiellement reconnu par le gouvernement français.

« Sans doute, dit-il, au point de vue diplomatique, en ce qui concerne les relations internationales, un gouvernement non reconnu n'est pas considéré comme investi de la souveraineté; il ne fait point partie de la famille des gouvernements, du concert des Etats. Mais nous sommes dans un ordre d'idées tout différent...

« N'admettre un gouvernement étranger à ester en justice qu'autant qu'il a été officiellement reconnu, c'est ne pas tenir suffisamment compte de la portée du fait dans une matière que le droit écrit ne régit pas; c'est s'attacher à une conception selon moi inexacte. Un gouvernement n'est pas une abstraction théorique... Un gouvernement est surtout un pouvoir, une force agissante...

« Donc, il est impossible de poser en thèse que la reconnaissance officielle d'un gouvernement est la condition *sine qua non* de la recevabilité des actions qu'il intente en justice. C'est le fait qu'il faut consulter. En fait, le gouvernement est-il aux lieux et place de son prédécesseur? A-t-il saisi le pouvoir? Est-il le maître? Est-il la force? Peut-on le considérer comme substitué au gouvernement précédent, comme investi dès lors de ses droits et de ses obligations? » (251).

Appliquant ces données à l'espèce à lui soumise, l'avocat général Sarrut concluait que ni en droit, ni en fait, le gouvernement congressiste ne pouvait être qualifié gouvernement du Chili (252). Et la Cour d'appel de Paris faisait siennes ses conclusions (253).

En somme, l'avocat général Sarrut prenait nettement le contrepied du principe posé par Lord Eldon et par le Chief Justice Marshall. Toutefois il faut noter qu'il ne contredisait en rien le pouvoir exécutif; il était d'accord avec lui pour voir dans le gouvernement de Balmaceda le seul gouvernement du Chili. L'honorable magistrat aurait certainement eu des scrupules à soutenir une

(251) p. 875 et 876.

(252) p. 876.

M. Sarrut se laissait lui aussi impressionner par l'idée de reconnaissance de fait ou implicite, rentrant dans la compétence du juge, par opposition à la reconnaissance de droit ou formelle, rentrant dans la compétence du gouvernement. V. *supra*, n. 139 et 247.

(253) Arrêt du 9 juillet 1891 (p. 880 à 882).

A vrai dire, la Cour tenait compte à la fois du fait et de l'attitude du gouvernement. « Considérant, disait-elle, que la lutte armée existe toujours entre ces deux gouvernements, et que celui du président Balmaceda est jusqu'à présent le seul reconnu par le gouvernement du juge » (p. 882).

thèse qui l'aurait mis en opposition violente avec son gouvernement. (254).

c) *La jurisprudence française et le gouvernement bolcheviste non reconnu. Adoption du point de vue de lord Eldon et du Chief Justice Marshall.*

94 — La position prise par la jurisprudence française à l'égard du gouvernement des Soviets non reconnu en est une preuve. Le juge français visiblement influencé par l'attitude de son gouvernement, persistant à ignorer jusqu'en 1924 le gouvernement soviétique, et par les conceptions révolutionnaires de la législation bolcheviste (255), n'a pas hésité à conclure à la négation juridique de ce gouvernement. L'affaire *Héritiers A. Bouniatian c. Société Optorg* est particulièrement digne d'être notée à cet égard.

d) *Jurisprudence conforme en Italie Suisse et Angleterre*

95 — La jurisprudence italienne (V. notamment *Capitaine Katsikis c. Societa Fati Svoroni di Pallone*) (256) et la jurisprudence helvétique (V. arrêt du Tribunal civil de Berne, 3^e Chambre, du 21 juillet 1924, cité dans J. D. I., 1925, p. 491) (257) adoptent le point de vue français. De son côté, la jurisprudence britannique reste fidèle à lord Eldon, qu'il s'agisse de statuer sur la capacité des Etats qui se sont formés en bordure de l'ancien Empire russe (*West Russian Steamship Co c. The Gagara, Dora et Annette*) ou sur celle

(254) Invité à dire si la Compagnie du canal de Panama, munie de l'autorisation du gouvernement de Panama, pouvait valablement transmettre ses droits, malgré l'opposition du gouvernement de la Colombie, qui se refusait à reconnaître la sécession dont il venait d'être victime, le Tribunal de la Seine aurait dû se borner à constater que le nouvel Etat avait été reconnu par le gouvernement français. Il préféra, dans son jugement du 31 mars 1904, déclarer que « la République de Panama étant indubitablement en possession de la souveraineté du Canal, la Compagnie « devait subir le fait du prince et la contrainte de l'autorité de « fait, exercée sur les territoires qui faisaient l'objet de la « concession ». Autrement dit, il n'hésita pas à entrer dans l'examen des faits, suivant en cela les directives posées précédemment par l'avocat général Sarrut. (*Gouvernement de la Colombie et Bonaparte-Wyse c. la Compagnie nouvelle du Canal de Panama*).

(255) On verra que la question de l'ordre public doit rester indifférente au juge tiers, invité à appliquer la législation d'un gouvernement non reconnu; il doit la rejeter en bloc (*infra*, § 128). Mais, il n'est pas douteux que si la législation bolcheviste n'avait pas reposé sur des principes en opposition flagrante avec ceux des Etats capitalistes, le juge français, faute d'une jurisprudence nette aurait eu des scrupules à l'écarter.

(256) V. *supra*, n. 233, un passage très caractéristique de cet arrêt.

(257) V. cependant *Banque Internationale de commerce de Petrograd S. A., succursale de Genève, c. Hausner*, espèce discutée *infra* n. 356.

du gouvernement bolcheviste (*Luther c. James Sager*).

e) *Revirement de la jurisprudence américaine en 1923.*

96 — Si la révolution bolcheviste semble avoir fixé dans la jurisprudence française la règle posée au début du XIX^e siècle par le Chief Justice Marshall, par un curieux retour des choses, elle a amené dans la jurisprudence américaine un revirement, qui paraît de nature à lui porter de graves et sérieuses brèches. C'est que le long espace de temps qui s'est écoulé depuis que le gouvernement bolcheviste s'est emparé du pouvoir, sans avoir encore obtenu à l'heure actuelle sa reconnaissance par le gouvernement américain, a placé les juges de l'Union devant des problèmes délicats : pour les résoudre, ils ont cru devoir introduire des distinctions, dont le moins qu'on puisse dire c'est qu'elles sont inopportunes et dangereuses.

Les tribunaux américains restent d'abord fidèles à leur ligne de conduite traditionnelle, ainsi qu'il résulte des décisions suivantes : *Agency of the Canadian Car and Foundry Co c. American Can Co*, *The Rogday*, *The Penza*, *Russian Socialist Federated Soviet Government c. Cibrario* ; et ils montrent la même rigueur, lorsqu'il s'agit non plus du gouvernement soviétique non reconnu, mais du gouvernement mexicain non reconnu (*Pelzer c. The United Dredging Company*) (258).

Toutefois, dès 1923, plusieurs décisions annoncent un revirement. C'est la Cour supérieure du comté d'Essex dans l'Etat de Massachusetts qui autorise un agent du général Obregon à faire valoir en justice les droits de l'Etat mexicain, bien que le gouvernement Obregon ne soit pas reconnu, sous prétexte qu'il est sur le point de l'être (259). C'est la Cour de District pour le District du Sud de New-York qui, invitée à sanctionner une mesure d'exécution sur les biens de l'Etat mexicain,

(258) L'arrêt de la Cour Suprême de New-York contient le considérant suivant : « L'obligation de déclarer l'incapacité légale « d'exercer des poursuites prime la considération des préjudices « provenant du déni de justice résultant de cette politique internationale » (V. DICKINSON, 1923, p. 147, en note).

(259) Arrêt rapporté par Q. WRIGHT, p. 743-744.

Il s'agissait, d'ailleurs, d'une mesure conservatoire. V. *infra* § 116.

retarde sa décision, en raison des négociations alors en cours, dont la conclusion doit avoir pour effet la reconnaissance du gouvernement Obregon ; cette reconnaissance ayant eu lieu, le tribunal considère qu'elle a un effet rétroactif et se hâte de repousser l'action (*Oliver American Trading Co c. Government of Mexico and National Railways of Mexico*). C'est enfin la Cour des appels de l'Etat de New-York qui attribue au gouvernement bolcheviste non reconnu l'immunité de juridiction (*Wulfsohn c. Russian Socialist Federated Soviet Republic*).

Le juge Cardozo et la validité « quasi gouvernementale » des actes du gouvernement non reconnu (*Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*).

Le revirement est consommé avec la décision rendue par le juge Cardozo, au nom de la Cour des appels de l'Etat de New-York, le 25 novembre 1924, dans l'affaire *Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*. Le juge Cardozo déclare que le principe selon lequel les actes et décrets d'un gouvernement non reconnu ne produisent aucun effet juridique est en pratique

« susceptible de certaines exceptions nécessitées par des considérations d'intérêt public et d'équité ». (260).

Les actes d'un gouvernement non reconnu, ajoute-t-il, peuvent avoir une validité *quasi gouvernementale*.

« On est forcé parfois d'admettre l'effet des ordonnances de gouvernements étrangers, qui, sans être formellement reconnus, ont une existence notoire comme gouvernements *de facto*. Justifié, quand la reconnaissance est refusée parce que des factions rivales luttent encore pour la suprématie du pouvoir, le principe doit faire l'objet de certaines atténuations pour être adapté à la pratique, actuellement en vogue, qui consiste à refuser la reconnaissance, quand on estime qu'un gouvernement, qui fonctionne sans empêchement, n'est pas digne d'une place dans la société des nations. Des restrictions à la règle générale peuvent être admises, pour la protection de ceux qui ont été victimes de la spoliation, alors que celle-ci ne saurait être accordée aux spoliateurs ou à leurs ayants droits. Nous laissons ces questions ouvertes. Elles suggèrent tout au moins qu'un corps ou groupe de personnes, qui a réussi au cours des événements à faire admettre ses prétentions au pouvoir souverain, mais qui a perdu par sa conduite les privilèges ou immunités de la souveraineté, puisse obtenir pour ses actes ou décrets une validité quasi gouvernementale, si une solution contraire devait faire violence aux principes fondamentaux de la justice et de notre droit » (261).

Application de cette distinction entre les actes

(260) p. 447.

(261) DICKINSON, 1925, p. 270.

nuls et ceux dont on devrait exceptionnellement tenir compte est faite par la Cour des appels de New-York dans cette espèce (262) et dans les espèces postérieures *Fred S. James and Co c. Second Russian Insurance Co* (263) et *Russian Reinsurance Company and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co* (264).

Dans cette dernière affaire, le tribunal fait sienne cette distinction entre le droit public et le droit privé, que nous avons repoussée (265).

« C'est à notre Département d'Etat qu'il appartient de décider s'il convient d'accorder au nouveau régime une reconnaissance légale. Mais il n'est pas compétent pour déterminer l'effet des actes d'un pouvoir non reconnu comme souverain par notre gouvernement, ce qui est une question purement juridique et non une question de politique étrangère » (266).

C'est purement et simplement la négation de cette idée qu'en matière de reconnaissance de gouvernements étrangers le point de vue politique commande le point de vue juridique.

97 — En outre de l'influence certaine exercée par M. Dickinson (267), le revirement de la jurisprudence américaine s'explique par les raisons suivantes.

Abandon du principe que le point de vue politique commande le point de vue juridique (*Russian Reinsurance Company and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co*).

Causes de ce revirement.

(262) « Nous ne trouvons, déclara-t-elle, dans l'acquiescement de l'engagement en question, aucune injustice, ni lésion de l'ordre public, qui pourraient nécessiter une exception à la règle que des actes ou décrets, qu'on pourrait qualifier d'actes gouvernementaux, doivent émaner d'un pouvoir reconnu comme gouvernement de facto » (p. 439).

Il s'agissait de savoir, dans l'espèce, si une banque américaine était tenue de faire face à ses engagements vis à vis de personnes dont les fonds, déposés à la succursale de cette banque en Russie, avaient été confisqués par le gouvernement bolcheviste.

(263) « Ni l'équité, ni l'ordre public n'exigent que le défendeur, qui est devant nous, soit exonéré de poursuites....

« Ni la politique publique de la nation, telle qu'elle est établie par le Président ou le Congrès, ni aucune considération d'équité ou de justice, ne font naître ici une exception à la nécessité d'une reconnaissance ». (DICKINSON, 1925, p. 271).

Il s'agissait de savoir si, en raison des décrets de nationalisation soviétiques, une compagnie d'assurances russe avait perdu sa personnalité juridique et pouvait, de ce chef, refuser de répondre aux actions qui lui étaient intentées.

(264) Ici, le tribunal estima qu'une exception devait être faite au principe de la nullité des actes du gouvernement non reconnu. V. *infra*, § 99.

(265) V. *supra*, § 85.

(266) p. 1071.

(267) V. *supra*, § 85 et 86.

Le juge Cardozo, dans *Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*, se réfère formellement à M. Dickinson. V. page suivante.

1° Les précédents de la guerre de Sécession.

98 — Tout d'abord, le juge américain a été troublé par les précédents de la guerre de Sécession, où l'on voit les tribunaux maintenir certains actes et en infirmer d'autres (268). Le rôle de ces précédents est très net chez le juge Cardozo dans l'affaire *Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*, qui fixe la nouvelle jurisprudence.

« Au point de vue juridique, déclare-t-il, un gouvernement non reconnu peut être envisagé comme néant, si telle est la conception politique de l'Etat qui refuse de le reconnaître. Cependant, en pratique, comme les conceptions juridiques se laissent rarement appliquer jusqu'aux limites de leurs conséquences logiques, cette équivalence n'est point absolue... ainsi qu'il résulte des procès qui ont suivi notre guerre civile. Dans ces litiges, des actes et décrets de gouvernements rebelles, qui évidemment n'avaient pas été reconnus comme gouvernements *de facto*, furent déclarés nuls, lorsque leurs effets furent reconnus préjudiciables aux intérêts des citoyens de l'Union ou contraires à l'ordre public (*Williams c. Bruffy*, 96 U. S. 176-187 24 L. Ed. 716). D'autre part, des actes ou décrets, dont les effets étaient justes et conformes à l'ordre public, ont été fréquemment maintenus, comme s'ils émanaient d'un gouvernement légal (*United States c. Home Insurance Companies*, 22 Wall., 99-22 L. Ed. 816, *Sprott c. United States*, 20 Wall., 459-22 L. Ed. 371, *Texas c. White*, 7 Wall. 700-733 19 L. Ed. 227, *Mauran c. Ins. Co.*, 6 Wall., 1-18 L. Ed. 836, *Baldy c. Hunter*, 171 U. S., 388-18 S. Ct., 890-43 L. Ed. 208, Cf. Dickinson, *Unrecognized Governments*, 22 Michigan L. R. 29, 42) » (269).

Confusion regrettable entre le juge interne et le juge tiers.

Malheureusement, ces précédents ont un défaut ; c'est de s'appliquer à une situation complètement différente de celle qui était soumise à l'examen du juge Cardozo. Après la guerre de Sécession, le juge américain statuait comme juge interne, donc dans la sphère des affaires intérieures : aucune question de politique étrangère n'était en jeu ; il n'était donc pas tenu à la réserve et il lui appartenait, à défaut des pouvoirs politiques, de faire les discriminations jugées par lui utiles à la meilleure administration de droit (270). Tout autre est la situation actuelle du juge américain, chargé de se prononcer sur la capacité du gouvernement soviétique non reconnu ; il

(268) V. *supra*, § 29 et suiv.

(269) Cour des appels, p. 448.

(270) Il y a aussi une considération pratique puissante ; si les justiciables du juge tiers ne sont pas obligés d'entrer en rapports, directement ou indirectement, avec le gouvernement étranger non reconnu, donc illégal pour eux, il n'en est pas de même pour ceux du juge interne, auxquels on ne peut reprocher de s'être soumis à une force à laquelle ils ne pouvaient résister.

statue à titre de juge tiers, dans la sphère des affaires extérieures. Aussi est-il tenu de subordonner étroitement son point de vue — le point de vue juridique — à celui du gouvernement — le point de vue politique. A nos yeux, l'erreur de M. Dickinson et du juge Cardozo est de n'avoir pas fait cette distinction.

2^e La crainte des tribunaux américains de voir leurs décisions postérieurement infirmées par les tribunaux d'autres pays.

99 — En second lieu, les tribunaux américains ont été impressionnés par ce fait que, s'ils tenaient pour radicalement nuls les actes du gouvernement bolcheviste, leur façon de voir pourrait être infirmée par les tribunaux d'autres pays qui, eux, ont reconnu ce gouvernement.

Telle est la préoccupation à laquelle a manifestement obéi la Cour des appels de New-York dans l'affaire *Russian Reinsurance Co and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co.* La compagnie demanderesse avait déposé certaines sommes et valeurs à la Bankers Trust Co, société défenderesse, en vue de servir de garantie à ses assurés et créanciers américains. Ayant cessé toutes ses opérations aux Etats-Unis et ayant rempli toutes ses obligations envers ses porteurs de polices et créanciers, elle demandait à rentrer en possession de ses fonds. La société défenderesse s'y opposait, soutenant que, par suite de la nationalisation des sociétés russes, prononcée par le gouvernement bolcheviste, la Russian Reinsurance Company était désormais sans existence juridique. Le tribunal considéra que, les décrets russes de nationalisation étant non avenus pour les Etats-Unis, la société demanderesse conservait sa personnalité; toutefois il se refusa à ordonner que les fonds lui fussent remis.

« Un jugement, déclara-t-il, condamnant le défendeur pourrait être injuste envers ce dernier; le défendeur demande à être couvert par notre jugement contre une autre action en justice qui pourrait être formée contre lui par le gouvernement des Soviets, ou par la société anonyme si, à l'avenir, elle désavouait les pouvoirs de ses directeurs. L'hypothèse qu'une pareille demande ultérieure pourrait être accueillie par nos tribunaux est si peu probable que nous pouvons l'écarter. Mais pouvons-nous écarter comme aussi peu probable l'hypothèse d'une autre demande introduite devant une juridiction étrangère? Dans les circonstances actuelles, l'éventualité d'une action en justice dans un pays

où le défendeur a une agence ou des avoirs saisissables et où il ne serait pas couvert par notre jugement ne saurait être complètement exclue. Le fait que nous ne pouvons par notre jugement protéger le défendeur contre une action ultérieure constitue un argument décisif contre l'adjudication de cette demande » (271).

Cette considération fut certainement la cause du rejet de l'action, car, dans une espèce analogue, le même tribunal rendait, séance tenante, un arrêt, aux termes duquel le défendeur était condamné à remettre les fonds à la société demanderesse ; c'est que, cette fois, le dépositaire était non plus une société privée, mais un fonctionnaire américain, couvert comme tel par l'immunité de juridiction (*First Russian Insurance Co and Paul Rasor c. James A. Bena as Superintendent of Insurance*).

« Les considérations, disait la Cour, qui ont déterminé notre arrêt déboutant la société de réassurance russe de sa demande contre la Bankers Trust Co n'ont pas été invoquées dans cette affaire. L'existence légale de la société demanderesse et la prorogation du mandat de ses administrateurs ont été établies par des arguments que nous avons été unanimes à accepter. Les valeurs revendiquées sont entre les mains du défendeur qui a été assigné comme officier de l'Etat : en cette qualité, il est à l'abri d'une menace de poursuite judiciaire devant une autre juridiction » (272).

Comment le juge d'un pays ne saurait se préoccuper des décisions que peut rendre celui d'un autre.

En dépit du caractère impressionnant de cet argument, nous estimons que le juge est entré dans des considérations qui devaient lui rester étrangères. « Il serait difficile, a-t-on dit justement (273), de trouver un autre précédent, où un tribunal national aurait refusé d'appliquer les principes de droit établis par la jurisprudence nationale à raison de leur incompatibilité avec les conceptions politiques et la jurisprudence des Etats étrangers ». Sans doute, il se peut que les conceptions politiques des Etats, se répercutant sur les conceptions juridiques des juges, aboutissent à de véritables conflits. Mais les tribunaux

(271) p. 1073 et 1074.

Ici encore, on peut noter l'influence de M. Dickinson, écrivant en 1923, au sujet de l'affaire *Agency of The Canadian Car and Foundry Co c. The American Can Co*, dans laquelle la Cour de District déclarait qu'aucun tribunal américain n'obligerait jamais le défendeur à payer une seconde fois :

« Mais l'action possible d'un tribunal étranger peut être d'une « réelle importance pour une société qui a de grands intérêts dans « le commerce étranger (p. 173, en note) ».

(272) p. 1076.

(273) M. Jacques SCHEFFEL, dans J. D. I., 1925, p. 1075 et 1076.

n'ont pas à s'en préoccuper : leur devoir est de suivre scrupuleusement l'attitude de leur gouvernement dans les affaires d'ordre extérieur. Si, ce faisant, ils arrivent à rendre des décisions qui entrent en conflit avec les règles du droit des gens, c'est le gouvernement qui en assume la responsabilité vis à vis des parties lésées. Le juge n'a pas à se préoccuper des décisions que peuvent rendre les juges d'autres pays.

3° La crainte de rendre des jugements en contrariété flagrante avec les faits.

100 — Enfin, les tribunaux américains ont eu l'impression que, s'ils niaient l'existence du gouvernement soviétique, ils rendraient des jugements en contrariété flagrante avec les faits (274). Voici ce que le juge Ford, de la Cour suprême de New-York, déclarait (affaire *Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*) :

« Il est vrai que, par une fiction légale, nous devons continuer, pour certaines raisons, qui relèvent plus particulièrement du pouvoir politique du gouvernement que du pouvoir judiciaire, à considérer l'ancien gouvernement impérial comme étant le seul gouvernement souverain de la Russie (275). Néanmoins, en tant qu'il s'agit des conclusions à tirer de ce principe, je ne vois pas d'objection sérieuse à permettre au défendeur de faire valoir et d'établir, au cours du procès, la situation actuelle de ce grand pays. En effet, il est de notoriété publique qu'il existe en Russie un gouvernement qui a fonctionné dans une certaine mesure depuis plus de cinq ans et que ce n'est pas le gouvernement impérial des tsars. Les faits sont des faits, aussi bien en Russie que partout ailleurs » (276).

Et la Cour des appels de New-York dans l'affaire *Russian Reinsurance Company and Paul Rator c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co* n'hésitait pas à affirmer l'incompatibilité de l'attitude prise par le gouvernement américain avec le fait indéniable de l'existence du gouvernement bolcheviste.

« Notre opinion de ce qu'est la loi nationale des Russes, disait-elle, est inspirée par une conception juridique qui n'est pas en harmonie avec la situation de fait. Mais est-ce que cette conception juridique nous force à admettre que la législation russe n'a pas changé depuis 1917, que la République des Soviets n'existe pas, que la société demanderesse continue d'exister, qu'elle est domiciliée en Russie, et

(274) V. *supra* § 86.

(275) Il y avait là une erreur. Après le renversement du gouvernement impérial, le gouvernement de Kérénsky avait été reconnu par les Etats-Unis ; c'est par lui qu'avait été accrédité M. Bakhtietieff.

(276) DICKINSON, 1923, p. 175-176.

qu'elle est dûment administrée par ses anciens directeurs, bien que nous n'ignorions pas que tous ses biens en Russie ont été séquestrés, ses administrateurs exilés et ses opérations monopolisées par un groupe politique, qui possède le pouvoir d'appliquer ses décrets comme un gouvernement régulier et qui a été reconnu par la majorité des Etats de l'Europe? » (277).

De la nécessité de définir la portée de la règle posée.

Ceci nous conduit à déterminer les limites de l'application de la règle de la subordination du juge au gouvernement, du point de vue juridique au point de vue politique, en matière de reconnaissance de gouvernements étrangers.

IV. Portée exacte de la règle de la subordination du juge au gouvernement.

a) Faits que le juge a qualité pour constater, parce qu'aucune question politique n'est en jeu.

101 — Notons d'abord qu'en refusant de reconnaître un gouvernement étranger, le gouvernement de l'Etat du juge ne nie nullement son existence; il entre même souvent en rapports avec lui (278). Seulement, il sépare la question de *fait* de la question de *droit*. Il ne dit pas que le dit gouvernement n'existe pas; il lui refuse le droit de représenter l'Etat étranger. Corrélativement, le juge est tenu de refuser au gouvernement non reconnu toute capacité juridique, mais il n'est pas obligé de nier le fait de son existence.

Il en résulte que le juge a qualité pour apprécier les faits lorsque ceux-ci ne sont liés à aucune question politique.

1° Constatation du fait de l'existence du gouvernement non reconnu.

Le juge français et l'extension de sa compétence vis à vis des Russes privés de justice dans leur propre pays.

102 — S'agit-il de constater l'existence d'un gouvernement non reconnu, autrement que pour lui reconnaître la personnalité juridique et la souveraineté, le juge est compétent. C'est donc à juste titre que le juge français a tenu compte de l'existence du gouvernement soviétique non reconnu pour constater l'impossibilité qu'éprouvaient les Russes émigrés à obtenir justice dans leur propre pays et étendre sa compétence à leur égard (279); mais, très justement aussi, il s'est

(277) p. 1072.

(278) Voir ce qui est dit plus haut sur la nécessité d'une reconnaissance formelle (§ 88).

(279) *Jouditsky c. Givatowsky*.

Particulièrement caractéristique a été l'attitude des tribunaux français en matière de divorce entre Russes. Alors que, depuis le célèbre arrêt *Levinçon* du 29 mai 1905, ils refusaient de se déclarer compétents en raison du caractère religieux du mariage; dans les affaires *Titoff c. Titoff* et *Berman c. Berman*, ils ont abandonné cette attitude négative, par suite de l'impossibilité

*Le juge français
et la force majeure*

*Le juge pleinement
qualifié pour tenir
compte de l'acte de
confiscation d'un
gouvernement non
reconnu ; comment
sa subordination ne
s'impose que lors-
qu'il s'agit de défi-
nir la nature de
l'acte.*

refusé à lui reconnaître l'exercice de la souveraineté, puisqu'à ces Russes émigrés, il a appliqué l'ancienne loi russe et non la nouvelle législation soviétique (280). C'est à juste titre également qu'il a tenu compte de l'existence du gouvernement soviétique non reconnu pour faire une large place à la force majeure (281).

Invité à tenir compte de la confiscation des avoirs de la succursale d'une banque américaine à Pétrograd, le juge Cardozo de la Cour des appels de New-York pouvait fort bien le faire, sans rejeter la règle traditionnelle de la subordination du juge au gouvernement en matière de reconnaissance de gouvernements étrangers. C'est seulement dans l'appréciation de ce fait, au regard de la loi américaine, qu'il devait différer d'avis, selon que l'acte émanait d'un gouvernement non reconnu ou d'un gouvernement reconnu. Dans le premier cas, il se trouvait en présence d'un acte illégal, présentant incontestablement le caractère de la soustraction frauduleuse de la chose d'au-

qu'éprouvaient les Russes émigrés à obtenir justice dans leur propre pays.

Pour justifier l'extension de leur compétence, les tribunaux ont cru toutefois devoir s'appuyer sur l'article 2 du traité franco-russe de commerce et de navigation, alors que ce traité avait été dénoncé. (V. *supra* n. 100). Celui-ci eût-il encore été en vigueur, il constituait un argument sans valeur, puisqu'il ne s'opposait pas auparavant à ce que les tribunaux se déclarassent incompétents.

Le véritable motif était l'obligation du juge français de statuer pour éviter un déni de justice. C'est ce principe qu'ont méconnu les tribunaux qui ont refusé de statuer sur des divorces entre Russes émigrés, (affaire *Fredberg, Tournansky c. Tournansky*).

(280) V. *infra*, § 128.

(281) *Achard c. dame Chaput*, espèce dans laquelle la Cour de cassation a décidé qu'en raison de l'impossibilité de produire un acte de mariage, célébré en Russie, le mariage pouvait être prouvé par la possession d'état, l'aveu du mari, le témoignage du prêtre ou par témoins.

Dans le même ordre d'idées, le ministre des Affaires Étrangères faisait connaître (*Journal Officiel* du 25 décembre 1920. J. D. I., 1921, p. 122), qu'il pouvait être suppléé par un acte de notoriété à un extrait de naissance qu'un sujet russe, résidant en France, était dans l'impossibilité de se procurer.

C'est aussi incontestablement en tenant compte de la situation de force majeure créée par l'avènement du gouvernement soviétique que le Parlement français a voté la loi du 12 janvier 1921 (*Journal Officiel* du 15 janvier 1921 et J. D. I., 1921, p. 332 et 666), permettant aux sociétés et aux individus ayant leur exploitation en Russie d'obtenir des délais pour l'exécution de leurs engagements.

Pour ce qui est du fonctionnement des sociétés russes en France pendant la période de non reconnaissance et du rôle considérable joué en cette matière par la notion de force majeure V. *infra*, § 125.

trui (282); dans le second cas, il avait affaire à l'acte d'un gouvernement étranger rentrant dans la catégorie des impositions, quelque arbitraire qu'en fût le caractère (283). En effet, l'incompétence du juge n'existe que lorsqu'il s'agit d'apprécier la capacité du gouvernement étranger; c'est alors qu'il est lié par le point de vue politique adopté par le gouvernement. S'il est en présence d'un gouvernement non reconnu, il ne doit voir en lui qu'un groupement illégal, comme le disait excellemment la Cour suprême de New-York dans l'affaire *Pelzer c. la United Dredging Company*:

« Le gouvernement du Mexique n'est pas pour nous un gouvernement *de facto* et il ne peut le devenir que si nous le reconnaissons comme tel. Il peut avoir tous les caractères d'une faction détenant le pouvoir, d'une colonie, d'une agglomération d'individus, ou exercer toute autre forme de gouvernement dans ses limites territoriales; mais son autorité comme gouvernement demeure nulle sans notre reconnaissance formelle » (284).

2^o Constatation
du fait de l'existence
d'une guerre civile.

103 — S'agit-il de constater l'existence d'une guerre civile dans un tiers pays, le juge est également compétent. Son incompétence n'existe que si l'on soutient devant lui que la guerre civile doit être assimilée à une guerre internationale. La discussion passe alors d'un point de fait à un point de droit (285); et cette question de droit, le gouvernement a seul qualité pour la résoudre, en reconnaissant ou non le gouvernement insurgé comme belligérant (286). Mais, en dehors de cette hypothèse, les tribunaux ont qualité pour statuer sur l'existence ou la non existence d'une guerre civile, comme ils sont qualifiés pour rechercher si des troubles ont ou non éclaté dans un endroit donné (287). Il en résulte que la reconnaissance

(282) C'est ce qu'a très justement décidé le tribunal civil de la Seine dans l'affaire *Héritiers A. Bouniatian c. Société Optorg.*

(283) V. *infra*, § 126.

(284) DICKINSON, 1923, p. 147.

(285) Toutes les difficultés auxquelles s'est heurtée la jurisprudence américaine (V. *supra*, § 41 à 46), provient de ce qu'elle a confondu ces deux points de vue.

(286) Cette reconnaissance doit, elle aussi, être explicite. C'est ce que disait très justement en 1889 le juge Benedict, de la Cour de District pour le district de l'Est de l'Etat de New-York dans l'affaire du *Conserva*. V. *supra* § 88).

(287) Ainsi, il appartient au juge de dire s'il existe dans un pays étranger une guerre civile constituant un cas de force majeure ne permettant pas d'exiger le paiement de surestaries, (*Compagnie des Messageries Maritimes c. Hughes Jones et Cie*).

de belligérance n'a rien à faire avec la constatation d'une guerre civile et que la notion nord-américaine de reconnaissance d'insurrection est une inutile complication.

b) *Cas où le juge est tenu de prendre ses informations auprès du pouvoir exécutif, une question politique étant en jeu.*

1° *Un Etat nouveau possède-t-il la personnalité juridique et la souveraineté ? Nécessité d'une reconnaissance d'Etat.*

2° *Un gouvernement possède-t-il l'exercice des droits*

104 — Par contre, — nous l'avons vu — lorsqu'il faut apprécier non plus une question de fait, mais une question de droit, le juge cesse d'être compétent. Tel est le cas lorsqu'il est invité à reconnaître à un gouvernement étranger des droits de personnalité ou de souveraineté.

S'agit-il de savoir si une communauté possède les droits d'un Etat nouveau, ou si elle doit être considérée comme faisant encore partie de l'Etat dont elle prétend s'être séparée, une reconnaissance d'Etat est indispensable (288).

Un certain gouvernement — rival d'un autre ou seul maître du pouvoir en fait (289) — peut-il

(288 « Il appartient exclusivement aux gouvernements de reconnaître de nouveaux Etats lors des révolutions qui se produisent dans le monde ; et tant que cette reconnaissance n'est pas faite..., les tribunaux sont tenus de considérer l'ancien état de choses comme inchangé » (Le Chief Justice Taney dans *Kenneit c. Chambers*, p. 51, citant *Rose c. Himely* et *Gelston c. Hoyt*).

Par voie de conséquence, le juge est incompétent aux fins de déterminer si la souveraineté d'un Etat étranger est pleine et entière et si elle s'étend sur un territoire donné, sous réserve des règles spéciales à chaque Etat, quand il s'agit d'interpréter un traité.

Ainsi, dans l'affaire *Mighell c. Sultan de Johore*, Lord Esher déclara qu'un certificat du gouvernement fixant le statut d'un autre souverain était décisif pour les tribunaux britanniques (V. *supra* § 91 *in fine*).

D'autre part, invitée à rechercher si les prétentions d'un Etat étranger sur une région donnée devait être reconnues, la Cour suprême des Etats-Unis s'exprima ainsi :

« Lorsque le pouvoir exécutif du gouvernement, qui est chargé de la conduite des relations extérieures a, dans ses rapports avec un pays étranger, accepté une situation de fait relativement à la souveraineté d'une île ou d'un pays, il n'y a pas le moindre doute que ceci ne lie l'autorité judiciaire. Et, à cet égard, il n'y a pas lieu de rechercher, et il n'appartient pas au tribunal d'examiner, si le pouvoir exécutif est dans la vérité ou dans l'erreur. Il suffit de savoir qu'il était dans l'exercice de ses fonctions constitutionnelles, lorsqu'il a tranché la question. Lorsqu'il l'a fait, sous la responsabilité qui lui incombe, sa décision lie le peuple et le gouvernement de l'Union. Si on admettait la règle contraire, il pourrait arriver que, sur les questions les plus importantes de politique étrangère, il y eût une divergence de vues inconciliable entre les pouvoirs exécutif et judiciaire ». (*Williams c. The Suffolk Insurance Co*, p. 420).

V. par contre (§ 60) l'espèce *Cherokee Nation c. Georgia*, où il s'agissait d'interpréter un traité.

(289) Rappelons que, si les juges sont incompétents, ce n'est

de l'Etat qu'il prétend représenter ? Nécessité d'une reconnaissance de gouvernement.

3 En cas de guerre civile, les parties en conflit possèdent-elles vis à vis des tiers les droits de la belligérance ? Nécessité d'une reconnaissance du gouvernement insurgé comme belligérant.

exercer les droits de l'Etat qu'il prétend représenter ? Il faut qu'une reconnaissance de gouvernement soit intervenue (290).

Enfin le juge est-il invité à reconnaître aux parties à une guerre civile les prérogatives de la belligérance, qui appartiennent *ipso facto* aux Etats aux prises avec une guerre internationale ? Il faut que le gouvernement insurgé ait bénéficié d'une reconnaissance comme belligérant (291) de la part du pouvoir exécutif (292).

Dans ces trois hypothèses, le juge ne peut se prononcer, parce qu'il y a en jeu non seulement une question de fait, mais une question de droit.

pas parce qu'ils disposent de moyens d'investigations insuffisants, (V. *supra*, n. 234). Sans cela, la règle de la subordination du juge au gouvernement serait sans valeur quand il n'existe dans l'Etat tiers aucune compétition, l'exercice du pouvoir étant manifestement entre les mains d'un gouvernement donné.

(290) V. en ce sens les considérants suivants :

« Attendu, disait la Cour d'appel de Bruxelles, le 10 juillet « 1888, qu'il est établi par les pièces du dossier que la Belgique « a reconnu le gouvernement de Pierola, lequel doit être tenu « pour régulièrement établi ». (*Peruvian Guano Company Ltd c. Dreyfus Frères et Cie*).

« La question de savoir si le demandeur est un Etat souverain (le représentant d'un Etat souverain) disait la Division d'appel de la Cour suprême de New-York, doit être tranchée « par la Cour, non sur sa propre initiative, mais conformément « aux décisions publiques prises par les autorités exécutives « et le pouvoir législatif du gouvernement, et dont les tribunaux « sont obligés de tenir judiciairement compte » (*Russian Socialist Federated Soviet Government c. Cibrario*, DICKINSON, 1923, p. 168, n. 1).

V. aussi la déclaration du Lord Chancelier Campbell dans *Emperor of Austria c. Day and Kossuth* (*infra*, § 113).

(291) Cette reconnaissance confère les droits de belligérants aussi bien au gouvernement établi qu'au gouvernement insurgé ; en effet, le tiers qui l'accorde se trouve placé en état de neutralité. Or, l'idée de neutralité est exclusive de traitement différentiel.

(292) En ce sens, V. déclaration du juge Brown dans *The Carondelet*, citée § 110.

« La reconnaissance (de belligérance), déclare excellemment « M. DE OLIVART, doit être faite par l'autorité qui, dans l'Etat, « dirige les relations internationales ; elle ne peut pas l'être par « les pouvoirs législatif et judiciaire et encore moins par « des simples particuliers. Tant que cette autorité n'a point prononcé, « toutes les autres autorités ou personnes ne peuvent qu'admettre l'existence d'un seul gouvernement, le gouvernement légitime » (6^e proposition, R. D. I., P., 1896, p. 503 et 504, en note).

CHAPITRE III

**Conséquences juridiques de l'attitude prise
par le pouvoir exécutif
à l'égard du gouvernement étranger.**

*1. Conséquences
au point de vue de
l'application d'une
loi nationale ou d'un
contrat entre parti-
culiers.*

105 — Il se peut qu'une disposition d'une loi nationale ou d'un contrat entre particuliers se réfère à un gouvernement étranger. Le juge, pour déclarer cette disposition applicable, doit-il exiger une reconnaissance politique du dit gouvernement? Telle est la question que nous devons envisager, avant d'entrer dans l'examen de la capacité du gouvernement tiers, qui n'est pas ici en cause, puisqu'il s'agit d'interpréter un acte auquel il est totalement étranger.

*a) De l'appli-
cation d'une loi natio-
nale. — La recon-
naissance indispen-
sable.*

106 — Une loi vise-t-elle un Etat, ou un gouvernement étranger, ou des belligérants, la reconnaissance comme Etat, comme gouvernement, comme belligérant de l'entité à laquelle on prétend l'appliquer est indispensable. En effet, il ne s'agit pas d'apprécier un fait matériel, mais de déterminer le domaine d'application d'une règle politique.

*1° De la recon-
naissance d'Etat.
Les précédents rela-
tifs à St-Domingue
pour l'application
des Ordres en Con-
seil britanniques,
stipulent la condam-
nation des navires
portant de la con-
trebande à l'ennemi,
et pour l'application
des lois américaines
de non importation.*

107 — La jurisprudence britannique et la jurisprudence américaine ont donc très justement subordonné la constatation de l'existence d'un Etat à sa reconnaissance gouvernementale, lorsque cette constatation était indispensable à l'application d'une loi nationale.

On sait que la Révolution française et l'Empire eurent à faire face à une formidable insurrection dans l'île de Saint-Domingue. Les tribunaux britanniques furent ainsi amenés à examiner si des Ordres en Conseil, stipulant la condamnation des navires portant à l'ennemi des marchandises qualifiées contrebande, étaient applicables à des bâtiments commerçant avec les insurgés, maîtres en fait de l'île. Dans le cas du *Happy Couple*, un tribunal anglais siégeant à Halifax estima que Saint-Domingue devait être considérée comme territoire ennemi, le gouvernement britannique

n'ayant reconnu dans cette île la formation d'aucun nouvel Etat (293). Le même principe fut suivi dans les cas du *Manilla*, jugé en 1808, et du *Pélican*, jugé en 1809 : cette fois, les tribunaux estimèrent que les ports détenus par les insurgés ne devaient plus être considérés comme des ports coloniaux français ; mais ils ne faisaient que confirmer leur décision antérieure, puisqu'ils fondaient cette assertion sur ce fait que certaines ordonnances royales devaient être considérées comme équivalant à une reconnaissance de la situation *de facto* de la part du gouvernement britannique.

Vers la même époque, un tribunal américain recherchait si la loi de non importation de 1809, interdisant l'importation aux Etats-Unis de toutes marchandises « venant d'un port ou d'un endroit quelconque situé en France, dans l'une de ses colonies ou dépendances » était applicable à des marchandises importées de Saint-Domingue, longtemps après que les insurgés se fussent rendus complètement maîtres de l'île. Le juge estima à juste titre que l'application de la loi de non importation s'imposait, car Saint-Domingue était toujours aux yeux des autorités américaines une colonie française, le gouvernement américain n'ayant pas reconnu son indépendance (affaire *Clark c. United States*) (294).

2^o De la reconnaissance de gouvernement. L'espèce anglaise *The Lomonosoff*.

108 — C'est un principe du droit anglais, qui figure d'ailleurs dans un grand nombre de législations, que les auteurs du sauvetage d'un navire ont droit de la part du propriétaire de ce dernier à une indemnité. Il va naturellement de soi qu'aucune rémunération n'est due à ceux qui,

(293) Cette décision intervenait un an après l'arrêt fondamental rendu par Lord Eldon dans *The City of Berne c. Bank of England*. V. *supra*, § 90.

(294) « Les arguments invoqués par les appelants, déclarait-il, nous ont paru être d'un grand poids, lorsqu'ils nous ont été soumis, et nous devons avouer franchement qu'ils n'ont rien perdu de leur valeur au cours de l'examen que nous avons accordé à l'affaire pendant les vacations. Mais ils nous paraissent avoir été si complètement réfutés par la sentence rendue par la Cour suprême, dans l'affaire *Rose c. Himely*, qu'il nous semble impossible de les soutenir sans méconnaître les principes si clairement énoncés dans cette sentence ». (DICKINSON, 1923, p. 152).

au mépris des lois d'un gouvernement établi, soustrairaient un navire au contrôle légitime de ce gouvernement : la courtoisie internationale s'y oppose. Mais encore faut-il qu'on se trouve en présence d'un organisme ayant droit à cette courtoisie ; aussi l'exception au principe de l'indemnité ne saurait-elle jouer lorsqu'il s'agit d'un gouvernement non reconnu. C'est ce qu'a très justement décidé le juge Hill dans l'affaire du *Lomonosoff*. Un groupe de militaires britanniques et belges était parvenu à empêcher un navire de tomber entre les mains des forces bolchevistes, qui s'étaient emparées de Murmansk ; il le conduisit en Norvège, où il le remit à son propriétaire. Les faits s'étant produits en février 1920, à une époque où le gouvernement bolcheviste n'avait bénéficié d'aucune reconnaissance de la part du gouvernement britannique, le juge estima que les sauveurs avaient droit à une indemnité (295).

3° De la reconnaissance de belligérance. Est-elle nécessaire pour qu'un acte de neutralité reçoive application ?

109 — On trouverait difficilement une loi nationale exigeant pour son application une reconnaissance de belligérance émanée du pouvoir exécutif. Toutefois, les tribunaux américains ont, à une certaine époque, manifesté la tendance d'exiger une telle reconnaissance pour appliquer les dispositions de leurs actes de neutralité.

(295) « Il est évident, déclara-t-il, que ce tribunal, respectueux de la courtoisie entre les nations, ne traiterait jamais « comme un service digne de rémunération l'acte de personnes « qui, au mépris des lois d'un gouvernement établi, reconnu par « et ami de ce pays, soustrairaient un navire au contrôle légitime d'un tel gouvernement. Mais à Murmansk, le 21 février, « il n'y avait aucun gouvernement reconnu par ce pays et, à « vrai dire, aucun gouvernement établi en aucune façon. Il y « avait alors un état d'anarchie, au cours duquel des hommes « armés s'emparaient de tous les navires sur lesquels ils pouvaient « mettre la main. Sans doute, autant que je puisse en juger, « ce n'étaient pas de véritables pirates, comme le sont ceux qui « pillent sans discrimination pour leurs propres fins privées. « Mais, il faut remarquer qu'ils n'agissaient pas sous l'autorité « d'une société politiquement organisée, et certainement pas sous « l'autorité d'une société politiquement organisée reconnue par « ce pays. Il n'y a donc rien dans la « *comity of nations* » « qui oblige ce tribunal à traiter le sauvetage comme le sauvetage « contre une autorité légitime. Le danger est un de ceux que le « tribunal peut prendre en considération, et le sauvetage un sauvetage qu'il peut récompenser. Ce n'est pas la même chose, mais « c'est quelque chose de semblable, qu'un sauvetage contre des pirates ou des mutins, que ce tribunal a toujours considéré comme « ouvrant un droit à indemnité » (p. 105).

Les actes de neutralité américains, spécialement l'acte du 20 avril 1818.

110 — L'acte du 5 juin 1794 (296) réprimait certains actes commis « au service d'un prince ou Etat étranger » contre « un autre prince ou Etat, avec lequel les Etats-Unis étaient en paix ». Ces termes furent élargis par l'acte du 3 mars 1817 (297) s'appliquant aux actes commis « au service d'un prince ou Etat étranger, ou d'une colonie, district ou population » contre « un autre prince ou Etat, ou une colonie, district ou population, avec lequel les Etats-Unis étaient en paix » ; et l'acte du 20 avril 1818 (298), qui constitue la législation actuellement en vigueur, a conservé ces expressions élargies.

L'acte de 1794 ; son inapplication aux guerres civiles (affaire Gelston c. Hoyt).

L'acte de 1794 supposait évidemment l'existence de deux Etats reconnus en guerre l'un contre l'autre (299). C'est à juste titre que les tribunaux le déclarèrent inapplicable à un navire équipé et armé dans le but d'être affecté au service de la partie de St-Domingue, contrôlée par la faction de Pétion, contre les habitants de la partie de St-Domingue, rangés sous l'autorité de Christophe, aucun de ces deux personnages n'ayant été reconnu par le gouvernement américain comme le chef d'un Etat nouveau (affaire *Gelston c. Hoyt*) (300).

Autrement dit, l'acte de 1794 était inapplicable aux guerres civiles. C'est pour combler cette lacune que le Congrès américain, dans les nouvelles rédactions de 1817 et de 1818, ajouta aux mots « prince ou Etat » les mots « colonie, district ou population » (301).

(296) 1 *Stat.*, 381 c. 50.

(297) 3 *Stat.*, 370 c. 58.

(298) 3 *Stat.*, 447 c. 88.

(299) En fait, il avait été voté pour sauvegarder la neutralité américaine, compromise, au début des hostilités franco-britanniques, par l'entrepreneur citoyen Genêt, que la Révolution française avait cru devoir dépêcher au président Washington, en lequel elle espérait bien trouver un allié.

(300) Les défenseurs, fonctionnaires américains, poursuivis pour saisie illégale de la propriété d'autrui, ayant objecté que le navire avait été équipé et armé pour le compte d'un Etat en guerre contre un autre Etat, le juge Story, de la Cour Suprême fédérale, déclara (p. 324) qu'il appartenait aux gouvernements seuls de reconnaître les nouveaux Etats et que, aussi longtemps que cette reconnaissance faisait défaut, les tribunaux devaient considérer l'ancien état de choses comme inchangé. V. *supra* n. 288, déclaration identique du Chief Justice Taney, dans *Kennett c. Chambers*.

(301) Voir note de DANA au § 439 de son édition de WHEATON, où il est dit que ces mots furent insérés à la demande du ministre

En procédant à cette adjonction, le Congrès américain n'eut nullement en vue la nécessité d'une reconnaissance de belligérance, assimilant la guerre civile à une guerre internationale. En effet, en 1817, la reconnaissance de belligérance était encore ignorée ; elle ne devait être formulée qu'en février 1818 avec l'affaire *United States c. Palmer* (302). Aussi les arrêts appliquant les actes de neutralité de 1817 et de 1818 aux colonies en guerre contre l'Espagne et le Portugal ne font-ils en aucune façon allusion à une reconnaissance de ce genre (303) ; ils s'appuient purement et simplement sur les mots « colonie, district ou population » pour déclarer l'acte de neutralité applicable.

A la longue, des scrupules naquirent dans l'esprit des juges américains. Il leur apparut que l'état de neutralité ne pouvait exister sans qu'il y eût des belligérants, placés sur un pied d'égalité pour la conduite des hostilités ; à défaut de reconnaissance de belligérance, l'acte de neutralité devait rester sans application.

« Il ne peut y avoir d'obligation de neutralité, disait le juge Brown, de la Cour de district pour le district du Sud de l'Etat de New-York, le 15 février 1889 (affaire *The Carondelet*), qu'entre des Etats ou puissances reconnus de jure ou de facto. La neutralité suppose pour le moins deux belligérants ; et, en ce qui concerne la reconnaissance de belligérance, c'est-à-dire des droits belligérants, le pouvoir judiciaire doit suivre le pouvoir exécutif » (304).

d'Espagne. Celui-ci avait fait observer que les provinces sud-américaines, alors en révolte contre la mère patrie, et non reconnues comme Etats indépendants, pourraient ne pas être comprises dans le mot « States ».

Il n'est pas douteux que tel fut le but de l'adjonction des mots en question ; car, en 1817, lorsqu'elle eut lieu, les tribunaux inférieurs s'étaient refusés à appliquer la loi de 1794 aux actes commis au service de Pétion et dirigés contre le gouvernement de Christophe. Cette attitude devait être approuvée par la Cour Suprême en 1818. V. note précédente.

(302) V. *supra*, § 41.

(303) *The Estrella, The Santissima Trinidad and The St-André. The Gran Para.*

V. *supra* n. 114 in fine.

(304) p. 800.

« Pour rentrer dans les termes du statut, poursuivait-il, il « faut que le navire soit destiné à servir à un prince, Etat, « colonie, district ou population étrangère, pour croiser ou com- « mettre des hostilités contre les sujets, citoyens ou biens d'un « autre, avec lequel les Etats-Unis sont en paix. Les Etats-Unis « peuvent difficilement être considérés comme étant en paix, au « sens du statut, avec une faction qu'ils se refusent à reconnaître « comme un gouvernement ; et le fait de croiser ou de commettre « des hostilités contre une telle faction ne saurait être assimilé

Il refusait en conséquence de condamner un navire destiné à être utilisé par les partisans d'Hippolyte en lutte contre les partisans de Légitime pour la domination de Haïti, aucune de ces deux factions n'ayant été reconnue comme un pouvoir belligérant ; et la même décision était rendue le 5 mars 1889 par le juge Benedict de la Cour de district pour le district de l'Est de l'Etat de New-York dans un cas en tous points semblable (affaire *The Conserva*). Enfin, le 3 novembre 1891, le juge Ross de la Cour de district pour le district du Sud de la Californie déclarait l'acte inapplicable à un navire armé pour le compte du parti congressiste, que les Etats-Unis n'avaient pas reconnu comme belligérant (*United States c. Trumbull et al.*) (305).

Cette jurisprudence était certainement erronée. Les mots « colonie, district ou population » indiquent que le Congrès visait toute espèce de mouvement insurrectionnel ; son but était d'assurer les devoirs internationaux de l'Etat dans les guerres civiles comme dans les guerres internationales ; il ne pouvait pas avoir songé à la nécessité d'une reconnaissance de belligérance, puisque cette notion n'existait pas encore.

Avec l'affaire des *Three Friends*, la jurisprudence américaine est revenue à une plus saine interprétation du texte. Le navire *The Three Friends* était accusé de favoriser les insurgés cubains en rébellion contre le roi d'Espagne. Les accusés prétendaient que, comme il n'y avait pas de belligérants, l'acte de neutralité était inapplicable. Le Chief Justice Fuller réfuta cette objection en observant à juste titre que « le Congrès n'avait nullement limité l'application des mots

« au fait de commettre des hostilités contre les sujets, citoyens » ou biens d'un district ou d'une population au sens du statut ».

Comme dans *Gelston c. Hoyt*, il s'agissait d'une espèce où aucune des deux factions en lutte n'avait été reconnue, à quelque titre que ce soit, par le gouvernement américain. La même situation devait se présenter à nouveau dans l'affaire *The Lucy H.* examinée plus loin.

(305) Cette déclaration présentait, à vrai dire, un caractère incidentel, le tribunal estimant que, même entre belligérants, l'acte aurait été inapplicable.

Le même point de vue fut adopté par le juge Hawley dans *United States c. The Itata*.

colonie, district ou population en exigeant une reconnaissance politique » (306).

Un jugement récent est allé plus loin. Le juge Sheppard de la Cour de district pour le district du Nord de la Floride a, en 1916, déclaré l'acte de neutralité applicable à des armements effectués dans les eaux américaines pour le compte des partisans du général mexicain Villa, bien que les actes hostiles ne fussent pas dirigés contre un gouvernement reconnu (affaire *The Lucy H.*). Pour le compte de la défense, il fut soutenu : 1° que le navire devait être employé « au service de brigands », ce qu'il était impossible de faire rentrer sous la rubrique « au service d'un prince ou Etat étranger, ou d'une colonie, district ou population » ; 2° que le navire n'était pas destiné à commettre des hostilités « contre les sujets, citoyens ou biens d'un prince ou Etat étranger, ou d'une colonie, district ou population, avec lesquels les Etats-Unis sont en paix », mais « contre une autre faction de brigands ne pouvant prétendre à la dignité d'un prince ou Etat étranger, ou d'une colonie, district ou population ». Le juge considéra la première objection réfutée par la décision rendue dans l'affaire des *Three Friends*, en vertu de laquelle l'acte est applicable à tout corps insurgé pour le compte duquel les actes sont commis, quoique sa belligérance n'ait pas été reconnue. Quant à la seconde objection, il déclara purement et simplement « qu'il n'y avait aucune raison apparente de restreindre l'interprétation, donnée à l'amendement dans l'affaire des *Three Friends*, à la première branche de la section », une telle interprétation étant contraire « à l'intention qui présida à la demande du Président Madison au Congrès de renforcer les lois destinées à empêcher les violations de la neutralité des Etats-Unis » (307).

*Inconvénients
d'une législation
qui ne distingue pas
la non intervention,*

A notre avis, c'est là l'interprétation vraiment juridique de l'acte de neutralité américain ; les termes *colonie, district ou population*, qui figurent

(306) Toutefois, il estima nécessaire de dire qu'à défaut de reconnaissance de belligérance, était intervenue une reconnaissance d'insurrection. (V. *supra*, § 46).

(307) p. 615. *supra*.

en cas de guerre civile, de la neutralité, en cas de guerre internationale ou assimilée.

dans les deux termes de ses dispositions sont si larges qu'ils comprennent évidemment tout corps se livrant à des hostilités, que ce soit un Etat ou un parti de rebelles. On peut seulement regretter que le Congrès, en 1817 et en 1818, n'ait pas distingué de la neutralité, en cas de guerre internationale ou assimilée, la non intervention, en cas de guerre civile (308); ce sont là deux situations différentes à régir par des règles distinctes (309). Un acte de neutralité est, en cas de guerre civile, à la fois trop et pas assez rigoureux. Il est trop rigoureux vis à vis du gouvernement établi, dont les droits ne sauraient être en rien diminués du fait qu'une insurrection a éclaté sur son territoire; aussi les Américains ont-ils dû le déclarer inapplicable aux actes accomplis pour le compte du gouvernement au pouvoir (310). Il n'est pas assez rigoureux vis à vis des insurgés, auxquels doivent être interdits certains actes qui sont permis aux ressortissants d'Etats belligérants (311).

Les actes de neutralité britanniques. Leur application en temps de paix, comme en temps de guerre.

111 — Comme les actes américains, dits « *Neutrality Acts* », les « *Foreign Enlistment Acts* » britanniques semblent supposer l'existence d'une guerre internationale. Le « *Foreign Enlistment Act* » du 9 août 1870 est même intitulé « acte destiné à régler la conduite des sujets de Sa Majesté au cours d'hostilités entre des Etats étrangers avec lesquels Sa Majesté est en paix » (312). Cependant son but, comme celui des actes américains, est d'assurer l'observation, de la part de l'Etat anglais, de son devoir de non intervention

(308) Il n'y songeait certainement pas. Les Etats-Unis considéraient à cette époque que la neutralité s'imposait en cas de guerre civile, comme en cas de guerre internationale (V. *supra* § 41). Le 13 mars 1822, le Chief Justice Marshall disait de l'acte de 1817 « qu'en ajoutant aux mots *prince ou Etat* les mots « *colonie, district ou population*, l'acte de 1817 avait adapté les « lois antérieures à la réelle situation du monde ». (*The Gran Para*, p. 489).

(309) V. *infra* § 193.

(310) V. notamment lettre de M. Bayard, Secrétaire d'Etat, à M. Gibbons, du 3 juillet 1885, et opinion de l'Attorney-General Hoar, 1869, 13 Op. 177, (*MOORE, Digest*, VII, p. 1079).

(311) V. *infra*, § 118, ce qui est dit des contrats conclus avec des insurgés.

(312) 33 et 34 Vict. c. 90.

en temps de paix — l'état de paix n'étant nullement affecté au regard des autres Etats par l'existence de troubles intérieurs — comme de son devoir de neutralité en temps de guerre.

Lord Russell of Killoven dans *Regina c. Jameson et al.* (1896).

C'est ce que disait en 1896 Lord Russell of Killoven au jury chargé de juger Jameson et ses complices :

« Le Foreign Enlistment Act peut être brièvement décrit comme l'expression donnée par la loi nationale à des obligations internationales; il est aussi le moyen d'empêcher notre pays de se brouiller avec d'autres par suite d'actes d'hostilités non autorisés, commis par des sujets de la Couronne en temps de paix. Ses dispositions peuvent être rangées sous deux chefs. Il suppose d'abord une guerre, l'Angleterre demeurant en paix; ses dispositions relatives à cette hypothèse tendent à assurer la stricte neutralité des sujets de la Reine; c'est un moyen d'empêcher qu'aucune portion des domaines de la Reine ne devienne un centre d'hostilités contre un pouvoir, qui est bien en état de guerre, mais avec lequel nous sommes en paix. Voilà sa première partie. Immédiatement après, il s'occupe de l'état de paix et non de guerre. Dans cet état de choses, c'est un des premiers devoirs de l'Etat de respecter la souveraineté indépendante et l'inviolabilité du territoire de tout autre Etat. Si l'un des deux est attaqué par l'autre, cela signifie guerre. Je suppose ici que l'attaque consiste dans un acte autorisé par l'Etat qui attaque; mais il est évident que des actes hostiles, commis sans autorisation, qu'ils consistent dans des expéditions militaires ou navales, peut mettre notre pays aux prises avec d'autres. Des actes de ce genre doivent être frappés d'une pénalité; et ce statut a pour objet d'établir cette pénalité » (313).

La reconnaissance de belligérance indifférente.

De fait, les juges anglais n'ont jamais eu les scrupules qu'ont éprouvés à une certaine époque les juges américains, et l'on trouverait difficilement en Angleterre un jugement prétendant subordonner à une reconnaissance de belligérance l'application de l'acte en question en cas de guerre civile (314). Sans doute, en 1870, dans l'affaire *The Salvador*, la Cour de vice-amirauté des îles Bahama s'est-elle refusée à appliquer l'acte de neutralité anglais, — en l'espèce l'acte du 3 juillet 1819 (315) — à un navire qui travaillait pour le compte des insurgés cubains; mais la raison donnée était non pas que les insurgés n'avaient pas été

(313) R. D. I. P., 1896, p. 590 et 591, en note.

(314) La reconnaissance de belligérance n'a jamais eu dans la jurisprudence britannique l'importance qu'elle a prise dans la jurisprudence américaine. Cela s'explique si l'on se souvient des circonstances qui ont amené son apparition (V. *supra* § 41).

V. aussi *infra*, n. 335.

(315) 59, Geo. 3, c. 69.

reconnus comme belligérants par l'Angleterre, mais que les actes commis ne l'avaient pas été « au service de personnes prétendant exercer les pouvoirs d'un gouvernement sur une partie de l'île de Cuba », comme l'exigeait le texte de la loi, l'existence d'un tel gouvernement n'étant pas établie (316). D'ailleurs les termes utilisés par les actes anglais de 1819 et de 1870, pour indiquer au service de qui les actes incriminés doivent avoir été commis et contre qui ils doivent avoir été dirigés, sont encore plus compréhensifs que ceux des actes américains de 1817 et de 1818 (317); c'est la preuve qu'ils sont applicables aux mouvements insurrectionnels, comme aux guerres internationales, qu'il y ait eu ou non reconnaissance de belligérance.

(316) L'arrêt de la Cour de vice-amirauté fut infirmé par le Conseil Privé. Lord Cairns, donnant l'opinion de cette haute juridiction, fit observer que la section 7 de l'acte du 3 juillet 1819 contenait une alternative. L'acte devait être commis, ou bien « au service d'un prince, Etat ou potentat étranger, ou d'une province, partie de province, ou de population étrangère » ou bien « au service d'une personne ou de personnes exerçant ou « prétendant exercer les pouvoirs d'un gouvernement sur un Etat, « ou sur une colonie, province ou partie d'une province ou « population étrangère ». L'erreur du juge de première instance avait été de borner son attention à la seconde alternative. Sans rechercher s'il était possible de faire rentrer le délit dans cette seconde alternative, les Lords estimaient qu'il n'y avait aucune difficulté de ce genre en ce qui concernait la première; il n'était pas douteux qu'il y avait une insurrection dans l'île de Cuba et des insurgés, constituant un corps de population commettant des hostilités; ces insurgés formaient, sans aucun doute, une partie de la province ou de la population de Cuba, et le navire était certainement employé au service de ce corps d'insurgés. (p. 233).

(317) L'acte de 1819 s'applique aux actes commis « au service « d'un prince, Etat ou potentat étranger, ou d'une colonie, province, ou partie de province ou de population étrangère, ou « d'une personne ou de personnes exerçant ou prétendant exercer « les pouvoirs d'un gouvernement sur un Etat ou sur une colonie. « province ou partie de province ou de population étrangère » dirigés « contre un prince, Etat ou potentat, ou contre les sujets « ou citoyens d'un prince, Etat ou potentat, ou contre les personnes exerçant ou prétendant exercer les pouvoirs d'un gouvernement dans une colonie, province ou partie de province « et de pays, ou contre les habitants d'une colonie, province ou « partie de province ou de pays étranger, avec lequel Sa Majesté « n'est pas en guerre ».

L'acte de 1870 contient dans son article 30 une clause interprétative, aux termes de laquelle l'expression « Etat étranger » comprend « tout prince, toute colonie, province ou partie de « province ou de population étrangère, toute personne, ou toutes « personnes exerçant ou prétendant exercer les pouvoirs du gouvernement sur un pays, sur une colonie, province ou partie « de province ou de population étrangère ».

b) De l'application d'un contrat entre particuliers. — Pouvoir d'appréciation qui doit être reconnu au juge.

Approbation de l'arrêt rendu par le juge anglais Roche dans l'affaire A. Gagnière and Co Ltd c. The Eastern Company of Warehouses Insurance and Transport of Goods with Advances Ltd (1921).

Scrupules qu'il a à tort éprouvés dans l'affaire White, Child and Beney Ltd c. Eagle Star and British Dominions Insurance Company (1922).

112 — Si de la disposition d'une loi on passe à une clause d'un contrat entre particuliers, dont l'application suppose un acte commis par un gouvernement étranger, il ne nous paraît pas que la reconnaissance soit indispensable. En effet, celle-ci ne doit être exigée que lorsque le fait est lié à une question politique. Or, dans l'hypothèse présente, aucune question politique n'est en jeu. Le juge doit s'inspirer uniquement de la volonté des parties, qui est pour lui la loi à appliquer : il doit donc s'attacher avant tout à la nature intrinsèque des choses et il ne saurait exiger la reconnaissance du gouvernement étranger, s'il résulte de l'examen des conditions dans lesquelles le contrat est intervenu que les parties ne l'avaient nullement en vue.

Invité à rechercher si la clause d'une police d'assurance protégeant les assurés contre les « pertes ou dommages causés par... des personnes prenant part à des commotions civiles » s'appliquait à une saisie de biens par des personnes agissant pour le compte du gouvernement soviétique, alors non reconnu, le juge Roche (affaire *A. Gagnière and Co Ltd c. The Eastern Company of Warehouses Insurance and Transport of Goods with Advances Ltd*) n'hésita pas à déclarer que la perte n'était pas due « à des personnes prenant part à des commotions civiles ». Quelqu'irréguliers qu'aient été les procédés des émissaires du gouvernement bolcheviste, et quelque'étrangers qu'ils soient à nos idées de justice, le juge estima qu'il s'agissait d'actes autorisés par le gouvernement, qui était en fait en possession du pouvoir à l'époque ; que ce n'étaient pas des actes de commotion civile, mais les actes d'un gouvernement (318).

Appelé, quelque temps après, à juger un autre cas du même genre, le même juge ne semble pas s'être alors cru autorisé à apprécier lui-même si l'acte de confiscation devait être considéré comme l'acte de rebelles ou d'émeutiers, ou comme l'acte d'un gouvernement (affaire *White, Child*

(318) Le juge appliqua par suite la clause de la police concernant les saisies opérées par un gouvernement étranger.

and Beney Ltd c. Eagle Star and British Dominions Insurance Company).

La police couvrait les pertes ou dommages « causés directement par l'incendie, les émeutes, désordres civils, guerres, guerres civiles, révolutions, rébellions, autorité militaire ou usurpée... » Etait excepté le risque « de confiscation ou destruction par le gouvernement du pays où les biens étaient situés ». La compagnie demanderesse réclamait à la compagnie d'assurance défenderesse une indemnité pour la saisie de ses fonds déposés à la succursale de Pétrograd de la Banque de commerce de l'Azoff-Don, conformément au décret soviétique de nationalisation des banques du 14 décembre 1917.

A notre avis, le juge avait qualité pour examiner lui-même, comme il l'avait fait dans l'affaire précédente, si l'acte de confiscation était l'acte d'un gouvernement. Sans doute influencé par l'arrêt rendu par la Cour d'appel, le 12 mai 1921, dans l'affaire *Luther c. James Sagar*, il crut préférable de solliciter l'avis de son gouvernement ; il fut ainsi conduit à entreprendre des recherches fort délicates au sujet de la portée rétroactive de la reconnaissance et qu'il ne put d'ailleurs mener à bonne fin (319).

II. Conséquences
au point de vue de
la capacité du gou-
vernement étranger

113 — Après avoir montré dans quelle mesure l'attitude prise par le pouvoir exécutif à l'égard du gouvernement étranger importe, lorsqu'il s'agit d'appliquer une disposition d'une loi nationale ou une clause d'un contrat entre particuliers, nous arrivons aux développements essentiels de ce chapitre, relatifs aux conséquences juridiques que comporte cette attitude pour la capacité du gouvernement étranger.

Incapacité du
gouvernement non
reconnu, capacité
du gouvernement re-
connu.

Ici, le point de vue politique commande rigoureusement le point de vue juridique. Pour qu'un gouvernement étranger ait capacité au point de vue du juge tiers, il faut qu'il soit reconnu (320).

(319) V. *infra* n. 488.

(320) Nous avons dit, au début de cette étude, que les expressions *gouvernement de facto* et *gouvernement de jure* sont essentiellement subjectives. Pour l'Etat tiers, le *gouvernement de facto* est le *gouvernement non reconnu*, et le *gouvernement de jure*

Les expressions
gouvernement de
jure et gouverne-
ment de facto sans
valeur pour le juge
tiers.

Le gouvernement étranger est-il ou non reconnu ? Voilà quelle doit être la seule préoccupation du juge tiers. A la différence du juge interne, il n'a pas à se demander s'il a affaire à un gouvernement *de jure* ou *de facto*, s'il s'agit d'un gouvernement de fait général ou régional. Ces considérations peuvent influencer sur la détermination que prend son gouvernement ; au juge elles doivent rester étrangères.

L'avocat de la défense ayant soutenu que l'Empereur d'Autriche n'était pas légalement roi de Hongrie, le Lord Chancelier Campbell (affaire *Emperor of Austria c. Day and Kossuth*) déclarait :

« Sans aucun doute, cette question dépend uniquement de savoir si le demandeur est reconnu par le gouvernement de Sa Majesté comme roi de Hongrie *de facto* ; et nous sommes obligés de tenir compte judiciairement du fait qu'il est reconnu comme tel. Nous ne pouvons nous préoccuper de la question de savoir s'il est légitimement roi » (321).

Dans l'affaire *République du Pérou c. Société péruvienne du Guano*, le juge Chitty disait avec autant d'à-propos au sujet du gouvernement péruvien de Piérola :

« Le premier et un des principaux motifs sur lesquels se fondent les demandeurs est que le compromis fut fait pour le compte du gouvernement *de facto* de la République, qui n'était pas le gouvernement *de jure*. Mais le tribunal est obligé de tenir compte de la reconnaissance du gouvernement *de facto* par le gouvernement de ce pays... Dès qu'il a été établi qu'un gouvernement *de facto* d'un Etat étranger a été reconnu par le gouvernement de ce pays, aucune autre enquête n'est permise devant un tribunal anglais... La distinction tentée entre le gouvernement *de facto* et le gouvernement *de jure*, qui est esquissée tout le long du mémoire, est insoutenable » (322).

Plan à suivre pour
l'étude de la capacité
des gouvernements
étrangers

114 — Les deux attributs d'un Etat étant la personnalité et la souveraineté, reconnaître un Etat, c'est, de la part de celui qui accorde la reconnaissance, déclarer que cette personnalité et cette souveraineté produiront effet à son égard.

Reconnaître un gouvernement, c'est déclarer que l'exercice des droits de l'Etat étranger vis à vis de celui qui accorde la reconnaissance appartient à un organe donné.

En fait, on ne reconnaît jamais un nouvel le gouvernement *reconnu*. Mais il vaut mieux éviter ces expressions qui, pour le juge tiers, peuvent prêter à confusion.

(321) DICKINSON, 1923, p. 165.

(322) p. 497.

Etat sans reconnaître en même temps un organe qualifié pour exercer les droits qui lui appartiennent. Toute reconnaissance d'Etat comprend donc une reconnaissance de gouvernement. Aussi convient-il d'examiner successivement les conséquences que comporte, pour la capacité des gouvernements étrangers, la non reconnaissance et la reconnaissance de gouvernement et les conséquences supplémentaires, qui résultent du fait que le gouvernement non reconnu ou reconnu est le gouvernement d'un Etat qui n'est ou n'était pas reconnu.

Après avoir examiné dans deux sections distinctes l'incapacité des gouvernements ou Etats non reconnus et la capacité des gouvernements ou Etats reconnus, nous devons encore, dans une troisième section, traiter des effets de la reconnaissance comme belligérant ou comme insurgé, au point de vue de la capacité du gouvernement qui en bénéficie.

SECTION I

De l'incapacité des gouvernements ou Etats non reconnus

a) Refus de reconnaître au gouvernement reconnu les prérogatives de la personnalité juridique.

115 — La capacité du gouvernement non reconnu est nulle pour le juge tiers. Ce gouvernement n'a l'exercice ni de la personnalité juridique, ni de la souveraineté de l'Etat qu'il prétend représenter.

De ce que le gouvernement non reconnu n'a pas l'exercice de la personnalité juridique, il résulte : d'une part, qu'il ne saurait en principe apparaître en justice ni comme demandeur, ni comme défendeur ; d'autre part que le juge tiers ne peut donner sa sanction aux contrats conclus avec lui.

1° Impossibilité pour le gouvernement non reconnu d'apparaître en justice comme demandeur.

116 — Un gouvernement non reconnu ne peut être admis à ester en justice, car il n'a pas qualité, au regard de la loi de l'Etat du juge, pour représenter l'Etat dont il se prétend l'organe.

• Pour agir en justice, écrivait avec raison le *Journal des Débats* du 9 juillet 1891, au sujet des conclusions de l'avocat général Sarrut, qu'il estimait à bon droit fort con-

testables (323), il faut avoir une existence légale. Un particulier a son individualité physique. Une société commerciale ou civile a son individualité constituée par la loi. Un gouvernement étranger a son individualité constatée par la reconnaissance émanée du nôtre : il est représenté par son ambassadeur ou son ministre dûment accrédité auprès du chef de l'Etat français. Mais, quelle est l'individualité d'un gouvernement de fait, qui n'est pas reconnu chez nous?... Il n'y a, il ne saurait y avoir en France qu'une autorité compétente pour dire si un gouvernement étranger a ou n'a pas une existence légale devant la loi française. Cette autorité, c'est le pouvoir exécutif et non le pouvoir judiciaire. »

Rejet de la distinction proposée entre les actions propres au gouvernement non reconnu et celles où il se présente comme le successeur du gouvernement précédent.

Et il n'y a nullement à distinguer, contrairement à ce que dit M. BORCHARD (324), selon que le gouvernement non reconnu prétend exercer des actions qui lui sont propres ou se présente comme le successeur du gouvernement précédent (325). Un gouvernement ne possède aucun droit ; il exerce seulement ceux de l'Etat qu'il représente. Si l'on peut parler de succession d'Etat à Etat, il est faux de raisonner sur une idée de succession de gouvernement à gouvernement ; car alors, comme le dit fort bien M. LARNAUDE, « il n'y a pas deux communautés, deux personnalités distinctes ; il n'y en a qu'une seule, toujours la même, l'Etat, aux destinées duquel ont présidé deux gouvernements » (326).

En quoi il n'y a pas non plus à distinguer selon que l'Etat étranger est sans gouvernement reconnu ou possède un gouvernement reconnu qui n'est plus en possession du pouvoir, sauf pour l'adoption de mesures conservatoires.

Si le gouvernement non reconnu est le gouvernement d'un Etat déjà reconnu, il n'y a pas lieu non plus de distinguer selon que l'Etat étranger est sans gouvernement reconnu ou selon qu'il est représenté aux yeux de l'Etat du juge par un gouvernement qui n'est pas celui qui détient le pouvoir. Dans le premier cas (327), le droit de faire valoir devant la justice étrangère les droits de l'Etat n'appartient à personne ; l'Etat sans gouvernement reconnu est dans la situation d'une personne qui possède des droits, mais qui est incapable de les exercer. Dans le second cas, qui s'est fréquemment présenté après l'avènement

(323) V. *supra* § 93.

(324) *Can an unrecognized government sue?*

(325) En ce sens : *Russian Socialist Federated Soviet Government c. Cibrario, Preobrajenski c. Cibrario*.

C'est, en somme, la thèse de M. Borchard que soutenait, dès 1891, M. Sarrut, dans l'affaire des Navires chiliens. Il admettait le gouvernement congressiste à ester en justice, mais lui refusait le droit de revendiquer le bénéfice des contrats passés par le gouvernement de Balmaceda, auxquels il était resté étranger.

(326) p. 460.

(327) Exemple : *The City of Berne c. Bank of England*.

du gouvernement bolcheviste en Russie, c'est le gouvernement reconnu chassé du pouvoir qui a qualité pour parler au nom de la nation (328).

Toutefois, cette seconde distinction doit être, selon nous, retenue en matière de mesures conservatoires. Si l'Etat étranger reconnu est sans représentant reconnu et si le gouvernement au pouvoir est sur le point d'obtenir sa reconnaissance, il semble difficile de lui refuser le droit d'apparaître en justice pour obtenir une mesure conservatoire susceptible d'empêcher l'adoption d'une mesure irréparable. D'ailleurs, en procédant ainsi, le juge ne contrecarre pas l'action de l'Exécutif, puisque la question litigieuse n'est pas résolue définitivement : si la reconnaissance est refusée, il sera possible de revenir en arrière. En fait, après la victoire du parti congressiste, les tribunaux anglais ont accordé au gouvernement provisoire d'Iquique les mesures conservatoires qu'il sollicitait (329).

Au contraire, lorsque l'Etat étranger est représenté par un gouvernement reconnu, il n'est pas possible d'accorder la même faculté au gouvernement non reconnu. L'activité de ce gouvernement reconnu ne saurait être entravée. Les tribunaux français et anglais ont donc très justement refusé aux Congressistes les mesures conservatoires qu'ils sollicitaient, aussi longtemps que le gouvernement de Balmaceda continua d'être reconnu comme le représentant du Chili (330).

2. Le gouvernement non reconnu peut-il être actionné en justice comme défendeur ? Renvoi à l'immunité de juridiction.

117 — N'étant le représentant d'aucune personne juridique, le gouvernement non reconnu ne saurait, en principe, pas plus apparaître en justice comme défendeur que comme demandeur. Toutefois, n'est-il pas possible de concevoir qu'il puisse être poursuivi comme peut l'être un groupe-

(328) En ce sens, V. les arrêts américains : *The Rogdai, The Penza, The Tobolsk, Russian Government, c. Lehigh Valley R. Co.*

(329) *République du Chili c. City Bank Ltd, République du Chili c. Balfour Williamson and Co; République du Chili, c. Royal Mail Steam Packet.*

V. également l'espèce américaine citée *supra* § 96, n. 259.

(330) Jurisprudence française : *République du Chili, c. Munroe et Cie.*

Jurisprudence britannique : *République du Chili c. Rothschild et Baring Frères.*

ment de fait ou illégal, car il est de principe qu'un tel groupement, s'il ne peut poursuivre, peut être poursuivi (331)? Rappelons en effet que l'obligation qui incombe aux tribunaux n'est pas d'ignorer l'existence du gouvernement non reconnu, mais de se refuser à lui reconnaître aucun droit. Bornons-nous pour le moment à constater cette possibilité, car nous reviendrons sur la question à propos de l'immunité de juridiction.

3. Nullité des contrats conclus avec un gouvernement non reconnu ou des insurgés.

Illégalité des actes tendant à favoriser la rébellion dans un Etat ami.

118 — Un gouvernement non reconnu n'ayant l'exercice d'aucune personnalité juridique, ses contrats sont nuls.

Cette considération intervient seule, lorsqu'il s'agit de contrats conclus avec un gouvernement en possession indisputée du pouvoir. Le refus du juge tiers de les sanctionner est un motif sérieux pour qu'il cherche à obtenir sa reconnaissance.

Mais, lorsqu'il s'agit de contrats passés avec les représentants d'un gouvernement insurgé en lutte contre un gouvernement reconnu, une seconde considération intervient. L'acte des particuliers qui traitent avec un tel gouvernement est contraire à l'ordre public territorial (332) et doit être frappé d'une nullité radicale. En effet, l'obligation de suivre le pouvoir exécutif dans son attitude vis à vis des gouvernements étrangers lie non seulement le juge, mais les particuliers.

« Les rapports des Etats-Unis avec les nations étrangères et la direction de la politique extérieure, disait très justement le Chief Justice américain Taney (affaire *Kennett c. Chambers*), sont placés par la Constitution des Etats-Unis entre les mains du gouvernement, dont les décisions s'imposent à chaque citoyen de l'Union. Tout citoyen est tenu de se considérer en guerre avec la nation à laquelle l'Etat a déclaré la guerre; il est également tenu de ne commettre aucun acte d'hostilité envers une nation avec laquelle le gouvernement entretient des rapports amicaux. Ce principe est universellement reconnu par le droit des gens. C'est une règle fondamentale de tout gouvernement, sans laquelle aucun

(331) V. pour la France, les arrêts de la Cour de Cassation du 19 mai 1863 et du 14 novembre 1864, rapportés par PILLET: *Personnes morales en droit international privé*, 1914, p. 62 et p. 64 n. 1.

(332) Ce principe vient combler l'insuffisance des actes de neutralité, incapables d'assurer pleinement les devoirs internationaux de l'Etat en cas de guerre civile (V. *supra* § 110, *in fine*). Mais, comme il est d'ordre jurisprudentiel, le fait de contracter avec des insurgés ne comporte qu'une sanction civile; la sanction criminelle fait défaut.

ordre social ou aucune relation pacifique entre les citoyens des divers pays ne serait possible...

« Un citoyen ne saurait donc faire aucun acte, ni conclure aucun accord, pour encourager une révolte ou des hostilités contre le territoire d'un pays avec lequel notre gouvernement s'est engagé par traité à vivre en paix, sans enfreindre ses devoirs de citoyens et la foi jurée à la nation étrangère. Et, s'il agit autrement, il ne peut demander l'appui d'aucune cour de justice » (333).

Ainsi, tout acte tendant à encourager la révolution dans un pays ami est illégal (334). Un contrat, passé avec des insurgés et dirigé contre le gouvernement qui a qualité pour représenter l'Etat étranger, est nul ; quant à savoir quel est le gouvernement régulier et quel est le gouvernement insurgé, c'est au gouvernement territorial à le dire.

L'Etat étranger n'est donc pas lié par les contrats conclus en son nom par un gouvernement non reconnu. Il en est ainsi que l'action mette en jeu le gouvernement contractant ou un de ses agents (335) ou un gouvernement reconnu qui l'a vaincu ou remplacé au pouvoir (336).

b) Refus de reconnaître au gouvernement non reconnu les prérogatives de la souveraineté.

119 — De ce que le gouvernement non reconnu n'a pas l'exercice de la souveraineté de l'Etat qu'il prétend représenter, il résulte qu'il ne saurait réclamer le bénéfice des diverses immunités accordées aux gouvernements étrangers pour eux-mêmes, pour leurs biens et pour leurs actes, et que le juge tiers doit se refuser à appliquer ses

(333) p. 50.

(334) V. l'arrêt caractéristique *Emperor of Austria c. Day and Kossuth*.

(335) Jurisprudence britannique: *Jones c. Garcia del Rio*; *Biré c. Thompson*; *De Wütz c. Hendricks*; *Thompson c. Powles*; *Taylor c. Barclay*; *Thompson c. Barclay*.

Toutes ces affaires, à l'exception de *de Wütz c. Hendricks*, avaient trait à des contrats passés avec les représentants de colonies espagnoles en lutte pour leur indépendance. Dans aucune d'elles ne figure l'argument que, ces colonies jouissant des droits de belligérance, il était possible de contracter avec elles. C'est qu'à cette époque, la reconnaissance de belligérance était encore ignorée des juges anglais. (V. *supra*, n. 314).

En ce qui concerne l'espèce *De Wütz c. Hendricks*, il y a lieu de remarquer qu'elle fut jugée en 1824, avant que M. Canning n'eût affirmé le droit des Grecs à être traités comme belligérants.

Jurisprudence américaine: *Kennett c. Chambers*.

(336) En fait, la question n'a jamais été envisagée sous cet angle, parce qu'un gouvernement reconnu ne manque pas d'opposer son immunité de juridiction. Pour que la question puisse se poser, il faudrait un procès intenté en Italie ou en Belgique, où l'immunité n'est admise que pour les actes de souveraineté.

actes, lorsque cette application s'impose d'après les principes généraux du droit.

1° *Compétence des tribunaux à son égard.*

120 — Un gouvernement non reconnu n'a pas droit à l'immunité de juridiction et les tribunaux des Etats tiers sont qualifiés pour statuer sur les demandes dirigées contre lui.

Mais, dira-t-on, cette compétence n'est-elle pas une entorse au principe que les tribunaux ne sauraient entrer dans l'examen de questions de politique extérieure ? Nous-mêmes avons montré que l'incompétence du juge à l'effet de statuer sur les demandes dirigées contre les Etats étrangers a pour fondement la nécessité de ne pas permettre au juge de se prononcer sur des questions susceptibles de causer des difficultés au gouvernement, dans ses relations avec les gouvernements étrangers (337). De son côté, le juge Andrews de la Cour des appels de New-York, dans l'affaire *Wulfsohn c. Russian Socialist Federated Soviet Republic*, formulait nettement cette objection ; infirmant la décision des tribunaux inférieurs, qui avaient refusé au gouvernement soviétique non reconnu l'immunité de juridiction, il déclarait que ceux-ci avaient pénétré involontairement dans l'examen d'affaires politiques, ce que la règle générale en matière de reconnaissance a précisément pour objet d'éviter : le soin de faire valoir les revendications contre les gouvernements étrangers, reconnus ou non, disait-il, n'appartient pas à la fonction judiciaire (338).

Nécessité d'un recours toujours ouvert.

Tel n'est cependant pas notre avis. Non seulement le refus de l'immunité fortifie le gouvernement de l'Etat du juge dans son attitude à l'égard du gouvernement non reconnu, mais c'est une règle nécessaire à une bonne administration de la justice. Un recours doit toujours être ouvert à la personne lésée. Or, quand il s'agit d'un gouvernement non reconnu, la voie diplomatique est fermée ; il faut donc que la voie judiciaire soit ouverte.

C'est ce qu'exprimait excellemment le juge Phillimore dans l'affaire du *Charkieh*, pour justi-

(337) V. *supra*, § 73.

(338) DICKINSON, 1925, p. 266.

fier sa compétence, relativement à un navire appartenant au khédive d'Egypte, lequel, n'étant pas un prince souverain, ne pouvait bénéficier de l'immunité de juridiction. On ne pouvait s'adresser par voie diplomatique ni à la Porte, qui ne réclamait pas le navire, ni au vice-roi qui n'était pas un souverain ; donc la Cour-d'Amirauté avait été régulièrement saisie (339).

Inversement, dans l'affaire *Oliver American Trading Co c. Government of Mexico and National Railways of Mexico*, la Cour de Circuit des appels, en accordant au gouvernement mexicain du général Obregon reconnu l'immunité de juridiction, observait que la *Claims Convention* du 8 septembre 1923 entre les Etats-Unis et le Mexique (43 *Statutes at Large*, 2^e partie, p. 110) prévoyait un recours que les tribunaux des Etats-Unis se trouvaient dans l'impossibilité d'accorder (340).

En refusant au gouvernement non reconnu l'immunité de juridiction, on reste d'ailleurs dans la logique juridique, puisqu'on ne nie pas le *fait* de l'existence du gouvernement étranger ; on se refuse seulement à le considérer comme investi des *droits* que confère la reconnaissance. Aussi, au lieu d'accorder au gouvernement soviétique non reconnu le bénéfice de l'immunité de juridiction, aurions-nous préféré que la Cour des appels de New-York, dans l'affaire *Wulfsohn c. Russian Socialist Federated Soviet Republic* (341) se fût ralliée au point de vue de la Division d'appel de la Cour suprême, déclarant :

« C'est un fait de notoriété publique que le défendeur, bien que non reconnu par le gouvernement des Etats-Unis, est, *de facto* au moins, le gouvernement établi en Russie, de telle sorte qu'il représente en fait la souveraineté nationale. Mais, étant non reconnu, il n'a pas droit aux immunités accordées aux gouvernements reconnus. » (342).

Refus de l'immu-

Par voie de conséquence, l'immunité de ju-

(339) J. D. I., 1874, p. 37 et 38. Communication de Sir R. Phillimore.

(340) DICKINSON, 1925, p. 265.

(341) V. *supra*, § 96.

(342) DICKINSON, 1923, p. 171.

Dans le même sens : *Dora et Annette*. V. également *The Charkieh*, où l'immunité fut refusée à un Etat non reconnu comme souverain.

nité aux agents du gouvernement non reconnu, poursuivis pour les actes accomplis par eux dans l'exercice de leurs fonctions.

2° Compétence des tribunaux à l'égard de ses biens.

ridiction doit être refusée aux agents du gouvernement non reconnu, poursuivis pour les actes accomplis par eux dans l'exercice de leurs fonctions (343).

121 — Quant à l'insaisissabilité des biens de l'Etat étranger sans gouvernement reconnu, elle ne nous paraît pas non plus devoir être admise.

Sans doute, l'immunité est conçue dans l'intérêt de l'Etat étranger, que nous supposons ici reconnu, et non dans celui du gouvernement qui la revendique (344); et il semble à première vue qu'elle s'impose à plus forte raison lorsque ce sont les biens d'un organisme privé de représentants capables de défendre ses droits. Mais, il ne sert à rien d'admettre la compétence des tribunaux, à l'effet de statuer sur l'existence de droits litigieux, si on la repousse quant aux voies d'exécution; la justice devient alors illusoire (345).

Toutefois, dans un intérêt de bon ordre, le gouvernement peut fort bien organiser une procédure générale de règlement, afin de remédier à l'inconvénient que présentent les actions dispersées des personnes lésées. Il peut même, s'il juge utile de réserver l'avenir, ordonner la mise sous séquestre des biens de l'Etat sans gouvernement reconnu et les déclarer, provisoirement tout au moins, insaisissables (346); des mesures de ce

(343) Nous n'avons pas trouvé de jurisprudence sur la question. Mais cette solution résulte de l'arrêt américain *Underhill c. Hernandez*, où l'immunité ne fut accordée que parce que le gouvernement, au nom duquel agissait le fonctionnaire poursuivi, avait été reconnu.

Quant à l'immunité diplomatique, qui couvre l'agent du gouvernement étranger dans tous les cas, elle doit être refusée à celui d'un gouvernement non reconnu, dont la mission ne saurait être qu'officiieuse. Toutefois, rien ne s'oppose à ce que le gouvernement territorial la lui reconnaisse; une déclaration de sa part lie le juge.

(344) V. Q. WRIGHT, p. 745, n. 3.

(345) Sur le lien qui unit l'immunité de juridiction à l'insaisissabilité des biens, V. *supra*, § 71, *in fine*.

(346) La jurisprudence américaine montre une certaine répugnance à sanctionner les saisies pratiquées sur les biens d'un Etat sans gouvernement reconnu, ainsi qu'il résulte des débats de l'affaire *Oliver American Trading Co c. Government of Mexico*, citée *supra*, § 96.

Par contre, l'Angleterre a, à maintes reprises, antérieurement à la signature de l'accord commercial du 16 mars 1921, affirmé la saisissabilité des biens détenus par le gouvernement des Soviets. Cet accord contient (art. 9), l'engagement du gouvernement britan-

genre présenteraient incontestablement en France un caractère gouvernemental (347).

3° *Leur refus de tenir compte de ses actes de souveraineté d'application individuelle.*

122 — Le juge tiers refusera enfin au gouvernement non reconnu le bénéfice de l'immunité pour ses actes. Il s'agit ici des actes de souveraineté d'application individuelle, émanés des autorités d'exécution de la nation étrangère, de l'ordre administratif ou de l'ordre judiciaire, par opposition aux actes de souveraineté généraux, règlements ou lois, qui posent la règle à appliquer et dont il sera question plus loin (348).

Ces actes, émanés d'organes qui font partie d'une souveraineté non reconnue, sont sans valeur pour le juge, qui doit leur refuser toute validité, sans faire intervenir en aucune façon la notion d'ordre public ; celle-ci serait en effet hors de cause, s'il s'agissait d'un gouvernement reconnu (349).

Actes émanés des autorités administratives d'un gouvernement non reconnu.

123 — Les actes individuels émanés des autorités administratives d'un gouvernement étranger peuvent être classés sous trois rubriques : actes relatifs aux personnes physiques, actes relatifs aux personnes morales, actes relatifs aux biens.

α) *Actes relatifs aux personnes physiques.*

Négation des passeports et visas.

124 — α) Actes relatifs aux personnes physiques.

Sont sans valeur pour les autorités d'un Etat tiers les passeports et visas délivrés par les autorités administratives d'un gouvernement non reconnu. Telle a été l'attitude prise, au regard des

nique de ne pratiquer aucune saisie sur les biens exportés de Russie par le gouvernement des Soviets en paiement d'importations.

Jusqu'à ce qu'elle se fût décidée à reconnaître le gouvernement soviétique, la France adopta la même attitude. Toutefois, la fiction, habilement entretenue, que la société Arcos ne s'identifiait pas avec le gouvernement soviétique, permit à celui-ci de procéder à certaines ventes en France, sans que des saisies fussent pratiquées sur les objets vendus (LAGARDE, p. 123 et 124).

(347) V. *supra*, § 79.

(348) *Infra*, § 128.

Aux actes particuliers, il y a lieu d'assimiler les actes généraux qui, comme les décrets attribuant ou enlevant la personnalité juridique à des sociétés, ou ceux qui attribuent ou enlèvent la nationalité de l'Etat à certains individus, n'ont pas besoin d'exécution matérielle.

(349) V. *infra*, § 137.

passports et visas délivrés par les autorités soviétiques, par les gouvernements qui ont refusé de reconnaître le gouvernement bolcheviste.

Cette règle peut paraître excessive. En dépit de sa rigueur, elle est, selon nous, justifiée. Sans doute, elle est de nature à gêner les ressortissants de l'Etat sans gouvernement reconnu, que leurs relations d'affaires ou leur agrément appellent au dehors. A eux de faire pression sur leur gouvernement pour que celui-ci obtienne sa reconnaissance. Et, d'ailleurs, si la conception politique du gouvernement, qui la refuse, distingue parmi les ressortissants de l'Etat étranger ceux qui adhèrent au gouvernement nouveau et ceux qui ne l'acceptent pas, des mesures seront prises par lui, en vue de leur procurer les pièces d'identité qui leur manquent. Telle a été la façon dont on a procédé, sous les auspices de la Société des Nations, pour les Russes émigrés (350).

Négation des actes d'état-civil.

La même observation s'impose pour les actes d'état civil émanés de gouvernements non reconnus et auxquels ne saurait être attribuée aucune validité, bien que certains auteurs trouvent cela excessif (351). Si le gouvernement de l'Etat du juge estime cette solution regrettable, il lui est loisible d'offrir à ceux qui lui semblent dignes d'intérêt le service de ses administrations publiques aux fins de rédiger les actes qui leur sont nécessaires.

Négation des décrets de dénationalisation soviétiques.

Enfin, c'est une solution parfaitement juridique qu'ont donnée les tribunaux français, lorsqu'ils se sont refusés à tenir compte des décrets du gouvernement soviétique non reconnu dénationalisant les Russes émigrés (352).

(350) V. *infra*, § 139 et n. 416.

Dans les pays qui ont persisté à reconnaître le gouvernement de Kérensky, les passports des émigrés ont été valablement délivrés par la représentation diplomatique russe reconnue. La France a continué à viser les passports établis par les anciens consuls russes jusqu'au 1^{er} janvier 1923.

(351) V. GROUBER ET TAGER, p. 27, et SCHEFTEL, J. D. I., 1925. p. 450.

(352) C'est pourquoi les Russes émigrés ne pouvaient être considérés comme des *heimatlos*, aussi longtemps que le gouvernement soviétique n'était pas reconnu. V. aussi *supra* § 39.

6) Actes relatifs
aux personnes mo-
rales.

Rejet de la doc-
trine de la réalité.

125 — 6) Actes relatifs aux personnes morales.

Nous repoussons la théorie germanique de la réalité des personnes morales (353). Selon nous, la personnalité juridique est une création de la loi ; c'est la loi qui en détermine le contenu, qu'il s'agisse d'une personne physique ou d'une personne morale ; la personnalité des personnes physiques est seulement plus nécessaire que celle des personnes morales (354).

Dire que la personne morale jouit naturellement des droits de la personnalité, parce qu'elle existe en fait, c'est oublier que le droit tout entier est subordonné à la volonté des hommes. Sans doute, une société a une existence que l'on peut constater presque aussi facilement que celle d'un individu ; mais rechercher si elle possède des droits est une chose tout à fait différente. Il en est de cette question comme de celle de la capacité des gouvernements étrangers. Dire qu'une corporation ne possède des droits de personnalité que si celle-ci est reconnue par l'Etat du juge, ce n'est pas plus nier son existence que nier celle d'un gouvernement non reconnu, auquel on refuse cependant toute capacité juridique (355).

Négation de la
personnalité des
corporations créées
par le gouvernement
non reconnu.

Refus de prendre
en considération la
dissolution, pronon-
cée par le gouver-
nement non recon-
nu, des personnes
morales créées an-
térieurement à son
avènement : de la
survie des sociétés
russes dans les

Par conséquent, toute personne morale créée par un gouvernement non reconnu est sans droits pour le juge, comme émanant d'un organisme totalement incapable. Et, inversement, le juge tiers ne saurait tenir compte de la dissolution par un gouvernement non reconnu de corporations créées par un gouvernement antérieur reconnu : la jurisprudence française et la jurisprudence américaine se sont donc justement prononcées pour la survie des sociétés russes nationalisées

(353) Cette théorie soutenue d'abord par BESELER a été depuis lors développée par Gierke: *V. Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung*, Berlin 1897.

(354) Outre cet argument théorique, certains arguments pratiques peuvent être invoqués contre la théorie de la réalité. Les personnes morales peuvent constituer un danger pour l'Etat: danger politique, car des associations trop puissantes peuvent être tentées de le mettre en tutelle ; danger économique, car une bonne exploitation des biens exige que ceux-ci ne restent pas toujours entre les mêmes mains. Il importe donc que les personnes morales ne puissent se constituer que dans la mesure où la loi le juge utile.

(355) *V. supra*, § 102.

Etats ayant refusé de reconnaître le gouvernement des Soviets.

Problèmes posés par cette survie : nécessité de faire une large place à la notion de force majeure pour assurer le fonctionnement des sociétés.

par le gouvernement bolcheviste non reconnu (356).

Cette survie n'a pas manqué de poser aux tribunaux des problèmes délicats dus à l'impossibilité d'appliquer les statuts à la lettre. Où les sociétés pouvaient-elles fonctionner et être assises ? Comment devaient être nommés leurs administrateurs ? Ces difficultés (357) ont justement été résolues à l'aide de la notion de la force majeure.

Les organes dirigeants, étant dans l'impossibilité matérielle de se réunir en Russie, ont pu valablement le faire à l'étranger. Telle est la

(356) Jurisprudence française : *Vlasto c. Banque russo-asiatique* (solution implicite). V. aussi, dans GROUBER et TAGER, p. 23 et 24, le rapport d'un expert près le Tribunal civil de la Seine. L'auteur de ce rapport estime « concilier la logique avec l'équité en considérant comme nulle et non avenue la prétendue nationalisation « des banques russes » ; il constate « que la banque a conservé sa personnalité morale et son organisation administrative en « même temps que la libre disposition de son patrimoine ».

Jurisprudence américaine : *Fred S. James and Co c. Second Russian Insurance Co*, Cour suprême et Division d'appel de la Cour suprême de l'Etat de New-York. La Cour des appels jugea dans le même sens, mais pour cette raison qu'une corporation douée d'une vitalité suffisante pour répondre à une plainte devait avoir une vitalité suffisante pour pouvoir être poursuivie, que le gouvernement soviétique soit reconnu ou non. « Les ombres de défendeurs « défunts, déclara le juge Cardozo, s'inspirant manifestement de « la doctrine de la réalité des personnes morales, n'apparaissent « pas et ne plaident pas » (DICKINSON, 1925, p. 271).

V. également *Joint Stock Co of Volgakama Oil and Chemical Factory c. National City Bank*, ainsi que *Russian Reinsurance Company and Paul Razor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co*, espèce dans laquelle la Cour des appels de l'Etat de New-York estima l'action d'une société russe inacceptable, non pas parce que sa personnalité avait disparu, mais parce qu'un arrêt accueillant sa demande serait susceptible de causer un préjudice au défendeur, menacé de payer deux fois. (V. *supra*, § 99).

Le tribunal fédéral suisse a, dans l'espèce *Banque Internationale de commerce de Petrograd S. A., succursale de Genève c. Hausner*, rendu un arrêt qu'on ne saurait trop critiquer. Il s'est refusé à reconnaître la personnalité juridique de la société russe demanderesse, tout en se prononçant pour la négation juridique des actes du gouvernement bolcheviste non reconnu. Pour en arriver là, il n'a pas craint de recourir à un système bâtarde, où la réalité intervient pour constater que la société russe n'a plus, en fait, d'existence en Russie, tandis que la personnalité intervient pour dire que la succursale de Genève, bien qu'existant en fait, n'a aucune personnalité juridique, en tant qu'émanation d'une société dissoute.

(357) Les tribunaux ont eu également à examiner si la nationalisation des biens possédés par les sociétés russes en Russie ou par les succursales des sociétés étrangères qui se trouvaient sur le territoire russe libérait les sociétés de leurs engagements envers leurs créanciers, dont les droits de créance avaient pris naissance à l'encontre de leurs sièges centraux ou succursales. Cette question est examinée plus loin, (*infra*, § 126).

solution qu'ont adoptée le juge français implicitement, dans les espèces *Kharon c. Banque russe pour le Commerce et l'Industrie* et *Vlasto c. Banque russo-asiatique* (358), et le juge américain explicitement, dans l'espèce *Russian Reinsurance Company and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co* (Division d'appel de la Cour suprême et Cour des appels de l'Etat de New-York).

Pour ce qui est de la nomination des administrateurs, les tribunaux s'en sont tenus autant que possible aux statuts et ne les ont complètement écartés qu'en cas de nécessité absolue. Les administrateurs dont le mandat était venu à expiration ont pu valablement rester en fonctions lorsqu'il n'était pas possible de faire confirmer leur mandat ou de les remplacer dans les formes prévues (*Russian Reinsurance Company and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co*, Division d'appel de la Cour suprême de New-York) (359). Ceux qui étaient décédés ou avaient donné leur démission ont été remplacés conformément aux statuts, interprétés largement (*Kharon c. Banque russe pour le Commerce et l'Industrie*, *Vlasto c. Banque russo-asiatique*) (360). Lorsque l'application des statuts était radicalement impossible, notamment en cas de dissensions entre les associés, les tribunaux ont procédé eux-mêmes à la nomination d'administrateurs provisoires (*Shramchenko et autres c. Tcheloff et autres* et affaire de la *Société Péroune*). (361).

(358) V. également jugement du tribunal de commerce de la Seine du 16 janvier 1922, dans J. D. I., 1923, p. 539.

(359) Par contre, la Cour des appels estima qu'une distinction devait être faite. D'après elle, le mandat ne devait être considéré comme prorogé que s'il n'y avait pas d'inconvénient pratique à l'admettre. V. *supra*, § 99.

(360) Dans la première espèce, le tribunal reconnut valable la nomination de deux administrateurs par le Conseil d'administration; dans la seconde, il estima contraire aux statuts une telle nomination, et reconnut au Conseil de surveillance ou *Soviet*, organe intermédiaire entre l'Assemblée des actionnaires et le Conseil d'administration, le droit de procéder aux nominations.

(361) En jurisprudence française, il est admis que les tribunaux peuvent, principalement en matière commerciale, prescrire des mesures conservatoires à l'égard des étrangers. La nomination d'un administrateur provisoire rentre dans cet ordre d'idées. (V. *Gros pour Gândzounoff c. Chekiantze*).

L'attitude des tribunaux en cette matière mérite une complète approbation. Ils ont refusé de reconnaître capacité au gouvernement bolcheviste non reconnu, mais ils n'ont pas pour cela nié son existence (362). Au contraire, ils en ont tenu compte pour faire une large place à la force majeure et faire œuvre créatrice dans le cadre de la conception politique gouvernementale, qu'ils ont parfaitement adaptée aux nécessités de la pratique.

γ) Actes relatifs
aux biens.

126 — γ) Actes relatifs aux biens.

Le juge tiers doit se refuser à considérer comme un acte de souveraineté toute mesure de confiscation réalisée par un gouvernement non reconnu.

Confiscations ter-
restres.

Il en est ainsi d'abord pour les confiscations terrestres que l'autorité d'exécution, dont elles émanent, agisse *motu proprio* (363) ou en vertu d'un acte de souveraineté général, comme ce fut le cas en Russie bolcheviste pour l'application des décrets de nationalisation des biens.

Leur impuissance
à opérer un transfert
valable de propriété

Les tribunaux ont eu à déterminer les conséquences de ces actes au point de vue de la revendication des propriétaires originaires et au point de vue de leur effet sur les obligations des personnes entre les mains desquelles se trouvaient les biens confisqués.

Le juge anglais (*Luther c. James Sagor*, décision de la Cour du Banc du roi), le juge français (*Héritiers A. Bouniatian c. Société Optorg*) et le juge américain (*Bourne c. Bourne*) ont justement estimé que l'acte de confiscation du gouvernement bolcheviste non reconnu n'avait opéré aucun transfert valable de propriété, et ils ont autorisé la revendication des biens confisqués par leurs propriétaires originaires, chaque fois

Les administrateurs provisoires désignés par le juge d'un Etat qui n'avait pas reconnu le gouvernement soviétique ont été réputés régulièrement désignés par les tribunaux des autres Etats, qui se trouvaient dans la même situation, sans que le jugement intervenu ait eu besoin d'une exequatur (V. jugement du tribunal civil de Mansourah dans *Compagnie Russe de Navigation à vapeur et de Commerce c. Intendant général Bourgeois ès qual. et autres*).

(362) V. *supra*, § 102.

(363) Par exemple : *Oetjen c. Central Leather Co, Ricard et al. c. The American Metal Co.*

que ceux-ci ont pu être identifiés (364). Il en est résulté une quasi impossibilité pratique à la reprise des transactions commerciales avec la Russie — le gouvernement bolcheviste offrant principalement à ses acheteurs des marchandises confisquées — bien qu'il n'existât aucune interdiction légale de commercer avec ce pays (365). C'est une des principales raisons qui ont incité le gouvernement soviétique à multiplier ses efforts pour obtenir sa reconnaissance (366).

En autorisant la revendication de biens confisqués, la Division d'appel de la Cour suprême de New-York disait :

« Le gouvernement américain n'a jamais reconnu le gouvernement révolutionnaire de la Russie et de tels décrets n'ont point d'effet et sont sans valeur, si ce n'est dans la mesure où ils concernent des faits tendant à fixer des dates » (367).

Telle est la vérité juridique. L'acte de confiscation émané d'un gouvernement, dont le pouvoir souverain n'est pas reconnu, n'opère aucun transfert valable de propriété. Mais les tribunaux ne sont nullement obligés de n'en pas tenir compte ; ils sont seulement tenus de leur refuser le caractère d'un acte de souveraineté. Ceci précisé, il est facile de déterminer les conséquences des mesures de confiscation russes quant aux obligations des personnes entre les mains desquelles se trouvaient les biens confisqués.

Leur effet quant aux obligations des personnes dépositaires de biens confisqués. Application de la règle : res perit domino. L'espèce Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York.

On sait que cette question a embarrassé le juge Cardozo et qu'elle l'a amené à prendre parti contre l'attitude traditionnelle de la jurisprudence américaine (368). L'espèce (*Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York*) était la suivante : Le demandeur, sujet russe, avait versé, en juin 1917, 30.000 dollars au siège de la banque défenderesse à New-York, laquelle s'était

(364) Par suite, les biens confisqués par le gouvernement bolcheviste étaient saisissables, entre ses mains, par ses créanciers, et, entre les mains de tiers acquéreurs, par les propriétaires originaires.

(365) V. en ce qui concerne la France, l'avis publié par le Ministère des Affaires Etrangères dans le *Journal Officiel* du 16 décembre 1920, ainsi que la réponse à la question de M. Nicod, député, en date du 27 janvier 1921, publiée au *Journal Officiel* du 18 mars 1921 et reproduite dans J. D. I., 1921, p. 137.

(366) Cf. LAGARDE, p. 125 et 126.

(367) Lucius F. CRANE, p. 348.

(368) V. *supra*, § 102 *in fine*.

engagée à lui ouvrir à sa succursale de Pétrograd un compte de dépôts pour un montant équivalent en roubles. Il en retira une certaine somme ; mais, à la suite de la nationalisation des banques par le gouvernement des Soviets, survenue en décembre 1917, il lui fut impossible d'obtenir le paiement de ses chèques. Devant les tribunaux de New-York, il revendiquait le paiement du solde créditeur de son compte en dollars. Dans sa défense, la banque invoquait non seulement la nationalisation de sa succursale, mais le fait de la saisie et destruction physique par les Soviets des biens et capitaux de celle-ci, dont faisait partie le dépôt du demandeur.

Ce fait, le juge avait pleinement qualité pour le constater. Par contre, pour en déterminer la nature, il devait s'inspirer de la conception politique de son propre gouvernement. L'auteur de la confiscation étant un gouvernement non reconnu, il était en présence d'un acte radicalement illégal ; et la perte de la chose présentait incontestablement le caractère d'une disparition due à un événement fortuit ou à un vol. Or c'est un principe que la perte incombe au propriétaire : « *res perit a domino* ». Quel était le propriétaire ? Voilà la question essentielle à résoudre par le tribunal.

L'opération à laquelle avait procédé le demandeur en juin 1917 présentait le caractère d'un dépôt irrégulier : ce n'était pas un dépôt au sens juridique de ce mot, laissant la propriété de la chose au déposant, mais un prêt, transférant la propriété à celui qui l'avait reçue, moyennant l'obligation de restituer à une certaine date (369). Dans ces conditions, la Banque restait tenue. C'est ce que déclara expressément la Division d'appel de la Cour suprême :

« La banque défenderesse n'est pas dans une situation différente de celle de l'individu, qui aurait invoqué, dans sa défense contre une action en paiement d'une somme d'argent prêtée, le fait d'avoir été victime d'un vol de l'argent accumulé pour le paiement de la dette, vol commis au

(369) C'est la solution que le juge français donna, dans l'espèce en tous points semblable, *Crédit National Industriel c. Crédit Lyonnais*. Toutefois, il semble bien que, le gouvernement soviétique ayant été reconnu lorsque l'arrêt est intervenu, le tribunal aurait dû traiter la confiscation comme une imposition et rechercher à la charge de qui elle avait été mise par la législation bolcheviste.

moment où le débiteur portait cet argent chez son créancier » (370).

Et, pour se dégager, la banque ne pouvait invoquer une soi-disant autonomie de sa succursale de Pétrograd ; ce serait contraire au principe de l'unité de la personnalité des sociétés, en dépit de la pluralité de leurs établissements.

« Le demandeur, notait la Division d'appel, a une créance contre la National City Bank, qui est indépendante et distincte de la créance de la défenderesse contre le gouvernement russe » (371).

Si la décision de la Division d'appel de la Cour suprême mérite une complète approbation, il n'en est pas de même de celle de la Cour des appels de New-York, qui se prononce toutefois également en faveur du demandeur. Le juge Cardozo déclare bien avec raison :

« Si l'on acceptait les arguments de la défense, les pertes subies par la banque défenderesse, en raison de ses placements malencontreux, seraient mises à la charge de ses clients » (372).

Mais, interprétant la thèse de la subordination du juge au gouvernement comme obligeant les tribunaux à ignorer des faits indéniables, il fait intervenir une autre considération, inspirée par les précédents de la guerre de Sécession (373). Il déclare devoir refuser tout effet juridique à l'acte de confiscation bolcheviste, parce qu'il estime que la reconnaissance de la responsabilité des banques américaines envers leurs créanciers russes, malgré la confiscation de leurs succursales en Russie, n'est contraire ni à la justice, ni à l'ordre public (374).

À côté des confiscations terrestres, nous devons dire quelques mots des confiscations maritimes. Un gouvernement non reconnu est sans qualité juridique pour procéder en mer à la saisie de la propriété privée, fût-elle contrebande de guerre ; et les propriétaires originaires des navires ou marchandises confisquées peuvent les revendiquer entre les mains de tiers acqué-

Confiscations maritimes. Droit des propriétaires originaires de revendiquer les prises faites par un gouvernement non reconnu entre les mains de tiers acquéreurs.

(370) p. 445.

(371) p. 445.

(372) p. 449-50.

(373) V. *supra*, § 98.

(374) V. *supra*, n. 262.

reurs (375). Les prises faites par un gouvernement non reconnu se trouvent ainsi traitées comme celles des pirates (376) — ce qui ne veut pas dire que les adhérents d'un gouvernement révolutionnaire non reconnu doivent être traités comme tels : leurs actes sont infirmés par la justice civile, mais ils ne peuvent être poursuivis *criminellement* (377).

Actes émanés des autorités judiciaires d'un gouvernement non reconnu. Absence d'autorité de chose jugée.

127 — Les jugements rendus par un gouvernement non reconnu sont sans valeur pour le juge. Ils n'ont donc pas autorité de chose jugée.

A ceux qui diront que cette solution est excessive et qui invoqueront l'indépendance dont jouissent, vis à vis du gouvernement, les magistrats dans certains pays, nous répondrons que le pouvoir judiciaire n'est qu'une branche du gouvernement, comprenant toutes les autorités dépositaires du pouvoir souverain (378) ; ce pouvoir souverain n'étant pas reconnu, tous ses actes, de quelque autorité qu'ils émanent, sont nuls. Nous dirons également qu'en refusant de tenir pour valables des jugements rendus dans ces conditions, les juges contribuent à renforcer la position prise, à ses risques et périls, par leur gouvernement. Que si la conception politique de l'Etat du juge établit une discrimination parmi les citoyens de l'Etat étranger sans gouvernement reconnu et considère comme particulièrement dignes d'intérêt ceux qui refusent de reconnaître son autorité, il appartient aux juges — comme le fit le juge français vis à vis des Russes émigrés (379) — de leur ouvrir largement les portes du prétoire, afin qu'ils obtiennent la justice, qui leur est d'ailleurs généralement refusée dans leur propre pays (380).

(375) Le gouvernement non reconnu ne bénéficiant pas de l'immunité de juridiction, ses prises peuvent donc être revendiquées soit entre ses mains, soit entre les mains de tiers archéologues. Il en est en matière de confiscation maritime comme en matière de confiscation terrestre. V. *supra*, n. 364.

(376) V. *supra*, § 41.

(377) V. *infra*, § 162.

(378) V. *supra*, n. 4.

(379) V. *supra*, § 102.

(380) Dans l'affaire *Pelzer c. United Dredging Company*, les tribunaux de New-York refusèrent de tenir pour valable un jugement rendu par un tribunal mexicain, sous l'autorité du gou-

Nous n'envisageons pour le moment les jugements étrangers qu'au point de vue de l'autorité de la chose jugée. S'il s'agit d'assurer leur exécution dans l'Etat du juge (381), ce n'est plus la question de l'immunité des actes du gouvernement étranger qui se pose, mais celle de leur *application directe*, à laquelle nous arrivons maintenant.

4° Refus des tribunaux d'appliquer les actes de souveraineté généraux des gouvernements non reconnus.

Indifférence de la notion d'ordre public : la législation étrangère indésirable en bloc.

Application de la législation en vigueur lors de l'avè-

128 — Invité à faire application des actes de souveraineté généraux, règlements ou lois, d'un gouvernement non reconnu, ou à permettre à ses actes particuliers de prolonger leur effet sur le territoire national — comme c'est le cas lorsqu'il est sollicité d'accorder l'exequatur à un jugement étranger — le juge doit s'y refuser : le gouvernement tiers n'a à ses yeux aucune capacité.

Et il n'a pas à se demander si les dits actes sont ou non contraires à l'ordre public territorial. En effet « tout conflit de lois n'est qu'un conflit de souverainetés, et cela ne doit s'entendre que des souverainetés mutuellement reconnues, entre lesquelles seules il peut se former des rapports internationaux normaux » (382). Les tribunaux, qui ont entrepris cet examen relativement à la législation bolcheviste se sont donc lancés dans des considérations inutiles (383) : la législation émanée d'un gouvernement non reconnu doit être écartée en bloc.

S'il a affaire à un gouvernement non reconnu d'un Etat reconnu, le juge doit appliquer à ses

vernement du général Obregon non reconnu, et qui attribuait à une veuve la qualité d'administratrice d'une succession.

Ayant obtenu des lettres d'administration à New-York, la veuve décida de recourir à une autre procédure ; elle abandonna la qualité d'administratrice qui lui avait été accordée au Mexique et se prévalut de celle acquise conformément au droit de New-York. La Cour des appels déclara que, la nomination au Mexique devant être considérée à New-York comme inexistante, il n'y pouvait être porté aucun remède (DICKINSON, 1923, p. 145 et 146).

En dépit de sa rigueur, cette dernière décision mérite d'être approuvée, la conception politique américaine vis à vis du Mexique ne distinguant pas, comme la conception politique française vis à vis de la Russie, deux catégories d'individus parmi les ressortissants de l'Etat sans gouvernement reconnu.

(381) Les jugements relatifs à l'état et à la capacité des personnes n'importent qu'au point de vue de l'autorité de la chose jugée, car ils n'ont nullement besoin d'une exécution matérielle.

(382) C. G. TÉNÉRIDÈS, J.D.I., 1925, p. 1143, et 1144,

(383) En ce sens, LAGARDE, p. 115.

nement du gouvernement non reconnu, si l'Etat est reconnu.

ressortissants la législation en vigueur à l'avènement du dit gouvernement, la seule qui émane d'une autorité légale à ses yeux. Il ne saurait appliquer ni la *lex fori*, car il n'a pas affaire à des *heimatlos* (384); ni le droit naturel, ainsi que l'a préconisé un jugement italien (*Capitaine Katsikis c. Società Fati Svoroni di Pallone*), car le droit naturel n'est autre chose que l'arbitraire (385). Les principes du droit conduisent à appliquer, en matière de statut personnel, la législation étrangère (386): il s'agit seulement de savoir de quel gouvernement doit émaner cette législation.

En Tait, c'est cette solution qu'ont adoptée les tribunaux relativement aux Russes émigrés pendant la période de non reconnaissance. Appelé à statuer sur des demandes en divorce entre Russes, le juge français leur a appliqué la législation en vigueur lors de l'avènement du gouvernement bolcheviste; il en a été ainsi qu'il se soit déclaré incompétent, en raison du caractère religieux du divorce en Russie (387), car dans la législation soviétique le divorce a perdu tout caractère confessionnel; ou qu'il ait au contraire affirmé sa compétence, car il a alors généralement décidé que les causes du divorce devaient être déterminées par l'ancienne loi civile russe (388). La même règle a été suivie en matières de successions mobilières (389) soit pour régler la dévolution de la succession *ab intestat*, soit pour admettre la validité du testament (390).

(384) V. *supra*, § 39.

(385) J. VALÉRY, J. D. I., 1923, p. 1030.

(386) La jurisprudence anglo-américaine se prononce pour la loi du domicile, chaque fois qu'elle autorise l'application de la loi personnelle.

(387) V. *supra*, n. 279.

(388) Dans plusieurs espèces, des divorces ont été prononcés pour des causes non admises par l'ancienne loi russe, notamment pour injures graves. Il en a été ainsi dans des cas de divorce d'accord où aucune des parties ne se prévalait de la législation nationale et où le tribunal n'a pas soulevé cette question d'office (GROUBER et TAGER, p. 16, n. 21).

(389) Les successions immobilières, à la différence des successions mobilières, régies d'après le statut personnel du *de cuius*, sont soumises à la *lex rei citae*.

(390) L'application de l'ancien droit russe apparaît en toute clarté lorsque des envois en possession ont été accordés à des légataires universels, en présence d'héritiers du sang qui, en droit français, seraient réservataires (GROUBER et TAGER, p. 17).

Enfin, c'est toujours d'après l'ancienne loi russe qu'a été régi le statut personnel des sociétés (391) et des navires (392).

S'il a affaire à un gouvernement non reconnu d'un Etat non reconnu, le juge doit appliquer la loi de l'Etat dont cet Etat prétend s'être séparé et dont les limites subsistent inchangées à ses yeux.

Application de la législation de l'Etat démembré, quand l'Etat lui-même n'est pas reconnu.

Conséquence supplémentaire qu'entraîne le fait que l'Etat du gouvernement non reconnu n'est pas lui-même reconnu : l'Etat ancien continue d'être reconnu dans ses anciennes limites et tous ses ressortissants conservent leur nationalité.

129 — En effet, lorsque l'Etat étranger lui-même n'est pas reconnu, cette situation entraîne cette conséquence supplémentaire que l'Etat ancien, dont il prétend se détacher (393), est toujours considéré comme étendant sa souveraineté sur son territoire. Ses habitants continuent donc de relever de l'ancien souverain. Ils conservent, aux yeux du juge tiers, leur nationalité ancienne et peuvent se prévaloir des traités passés par l'Etat dont ils sont toujours censés dépendre (394).

SECTION II

De la capacité des gouvernements ou Etats reconnus

I. Droit du gouvernement reconnu à l'exercice des prérogatives de la personnalité juridique et de la souveraineté.

Observation pré-

130 — Le gouvernement reconnu a, au regard du juge tiers, l'exercice de la personnalité juridique et de la souveraineté de l'Etat dont il est le représentant.

Avant d'examiner les conséquences que comporte la reconnaissance d'un nouveau gouverne-

(391) V. *supra*, § 125, ce qui est dit de la persistance de leurs statuts.

(392) Dans l'espèce *Th. Gross esq. c. Gretchenko et autres*, le Tribunal mixte de commerce d'Alexandrie a fait application de l'ancien Code de commerce maritime russe, pour la distribution du prix d'un navire ayant appartenu à l'ancienne Compagnie russe de navigation du Danube et qui avait été vendu en justice, dans le port d'Alexandrie, à la requête d'un certain nombre de créanciers.

(393) Nous laissons de côté l'hypothèse, très rare de nos jours, où l'Etat nouveau se constitue sur un territoire vacant.

(394) Jurisprudence américaine: *The Nereide*, affaire jugée en 1815, où la Cour suprême décida qu'un natif de Buenos-Ayres pouvait se prévaloir des droits d'un sujet espagnol conformément au traité hispano-américain de 1795, les Etats-Unis n'ayant pas reconnu la formation d'un nouvel Etat dans la région de La Plata.

Jurisprudence française: *Tsourkainienko c. Battier*, où le Tribunal correctionnel d'Arras jugea que, l'Ukraine n'ayant pas été reconnue par le gouvernement français, un ressortissant ukrainien pouvait se prévaloir d'un traité franco-russe.

liminaire: le droit du pouvoir exécutif de limiter par des réserves les conséquences juridiques normales de la reconnaissance.

a) *Prérogatives que comporte la personnalité juridique du gouvernement reconnu.*

La personnalité des personnes morales publiques reconnue *ipso facto*.

ment, il convient de noter que cette reconnaissance peut être accompagnée de réserves. Dans ce cas, le juge est lié (395): la reconnaissance ne produit pas tous ses effets juridiques normaux.

131 — La reconnaissance d'un Etat étranger entraîne la reconnaissance de la personnalité juridique non seulement de l'Etat lui-même, mais aussi, *ipso facto*, de ses démembrements (circonscriptions administratives, communes, établissements publics etc...) (396). Par suite, la re-

D'après M. FREUND, la reconnaissance comme Etat importerait seule en Allemagne; la question de la reconnaissance ou de la non reconnaissance d'un gouvernement étranger ne présenterait aucun intérêt. Si le droit international privé allemand décide que, dans certains cas, il faut appliquer à l'étranger le droit en vigueur dans l'Etat auquel celui-ci appartient, il n'y a pas lieu de rechercher si la législation émane d'un gouvernement reconnu ou non. L'application des lois étrangères ne serait exclue que si l'Etat étranger n'était pas reconnu.

En fait, les tribunaux allemands n'ont pas eu à se prononcer, l'Allemagne ayant reconnu immédiatement le gouvernement des Soviets.

(395) L'art. 10 du traité anglo-russe du 16 mars 1921, par lequel le gouvernement britannique a reconnu *de facto* le gouvernement soviétique, dispose: « Le gouvernement des Soviets s'engage à ne réclamer en aucune façon le droit de disposer « des fonds ou biens appartenant à l'ancien gouvernement impérial et au gouvernement provisoire russe dans le Royaume-Uni. « Le gouvernement britannique prend le même engagement en « ce qui concerne les fonds et biens du gouvernement britannique en « Russie. Le présent article ne préjuge en rien l'insertion dans « le traité général mentionné au préambule de toute clause visant « l'objet du présent article.

« Les deux parties s'engagent à protéger et à ne livrer « à aucun réclamant, jusqu'à la conclusion du traité prévu ci-dessus, aucune partie des fonds ou biens qui pourraient se « trouver en leur pouvoir ».

Cet article s'oppose à ce que produise effet la conséquence normale de la reconnaissance, qui veut que les biens de l'Etat étranger soient remis au gouvernement reconnu.

En procédant, le 28 octobre 1924, à la reconnaissance *de jure* du gouvernement soviétique, le gouvernement français stipula que les traités conclus entre la France et la Russie devaient être considérés comme suspendus (Télégramme de M. Herriot, président du Conseil français, à MM. Rykov et Tchitchérine, texte dans l'*Europe Nouvelle* du 1^{er} novembre 1924).

Il en résulte que, si la reconnaissance est normalement sans effet sur les traités (comme l'avait décidé le Tribunal de Commerce de la Seine, — affaire *Société Roussky-Renault c. Renault et Société des Automobiles Renault* — insuffisamment attentif au contenu du télégramme Herriot), il en est différemment pour la reconnaissance accordée par la France au gouvernement soviétique, le gouvernement français ayant alors fait usage de son pouvoir de dénonciation des conventions diplomatiques (*Supra* § 79). En ce sens: *Vladimir Avchinnikoff c. Firmin Donnette, Société Roussky-Renault c. Renault et Société des Automobiles Renault*, (Cour de Paris, 1^{re} Chambre), *Deguillage c. Tubin*.

(396) Jurisprudence britannique: *The City of Berne c. Bank of England*.

connaissance du gouvernement, qui prétend le représenter, permet, non seulement à celui-ci d'exercer les prérogatives de personnalité qui lui appartiennent, mais aussi aux représentants des autres personnes morales publiques, qui relèvent de lui, d'exercer celles qui leur appartiennent en propre.

De ce que le gouvernement reconnu a l'exercice de la personnalité juridique, il résulte : d'une part, qu'il peut apparaître en justice comme demandeur ou comme défendeur ; d'autre part, que le juge tiers doit donner sa sanction aux contrats passés par lui.

1^o Droit du gouvernement reconnu d'apparaître en justice comme demandeur.

132 — Le gouvernement reconnu peut agir en justice, quelle que soit la réalité de son pouvoir. La reconnaissance est la condition à la fois nécessaire et suffisante de la recevabilité de ses actions.

C'est ainsi que le gouvernement reconnu peut intenter lui-même une action ou bien continuer celle commencée, au nom de l'Etat qu'il représente, par le précédent gouvernement reconnu (397). Le juge ne saurait lui refuser sa juridiction, sauf le cas où, s'agissant d'actes de puissance publique, il est radicalement incompétent (398).

Jurisprudence américaine : *State of Yucatan c. Argumedo*.

Jurisprudence belge : *Feldman c. Etat de Bahia*.

Par contre, la personnalité des personnes morales privées de formation étrangère n'est pas reconnue par le seul motif que le gouvernement sous l'empire desquelles elles se sont formées a été reconnu. V. *infra* § 140.

V. aussi, PILLET, *op. cit.*, p. 72.

(397) Jurisprudence américaine : *The Sapphire*.

(398) V. *supra*, § 70, et n. 199 et 200.

En outre, il n'appartient pas au gouvernement reconnu de poursuivre lui-même devant les tribunaux les violations de la neutralité d'un Etat tiers, commises à son détriment ; il y a là une action publique, qui ne peut être engagée par lui.

Le 22 octobre 1863, M. Dayton écrivait à M. Seward :

« M. Bigelow, avec mon consentement, a demandé une consultation sur les poursuites qu'il conviendrait d'intenter...
« devant les tribunaux français, afin de faire un exemple et de
« détourner de pareils délits ceux qui pourraient être tentés de
« les commettre. La construction et l'armement de ces navires
« par les rebelles sont, à mon sens, une violation évidente de
« certaines dispositions générales ; mais je ne sais pas avec quel
« succès nous pourrions intenter une poursuite. Il faut agir par
« l'intermédiaire du procureur général français ». V. affaire
Etats-Unis d'Amérique c. MM. Arman, Erlanger, etc... et la Société des Chantiers et Ateliers de l'Océan).

2^e Droit du gouvernement reconnu d'apparaître en justice comme défendeur.

133 - Le gouvernement reconnu, ayant l'exercice de la personnalité juridique, peut être défendeur à un procès, à moins qu'il ne croie devoir opposer son Immunité de juridiction ou que le tribunal soit radicalement incompétent (399).

3^e Validité des contrats conclus avec le gouvernement reconnu.

134 — Les contrats passés avec un gouvernement reconnu sont valables. Ils s'imposent non seulement à celui qui est au pouvoir, mais aussi à ceux qui l'ont remplacé à la tête des affaires, nonobstant toute mesure contraire de leur part. Ainsi, le juge français a, dans l'affaire des frégates italiennes (jugement du tribunal de commerce de Marseille du 11 novembre 1861), affirmé que François II, aussi longtemps qu'il continuait d'être reconnu comme roi des Deux-Siciles, et en dépit de son éviction de la quasi totalité de ses Etats, était capable d'aliéner deux navires faisant partie du domaine de l'Etat. De même, le juge anglais et belge s'est refusé à tenir pour caducs les contrats conclus avec le gouvernement péruvien de Pierola, reconnu par l'Angleterre et la Belgique, en dépit de l'acte législatif péruvien du 25 octobre 1886 (400), annulant les actes d'administration intérieure émanés des gouvernements de Pierola et d'Iglesias (*République du Pérou c. Société péruvienne du Guano, République du Pérou c. Dreyfus Frères et Cie ; Peruvian Guano Company Ltd c. Dreyfus Frères et Cie*). Enfin, le juge anglais a déclaré valables les actes de disposition du gouvernement chilien de Balmaceda (*République du Chili c. London and River Plate Bank*) (401), en dépit des nombreuses déclara-

(399) V. *supra*, § 70. et n. 199 et 200.

(400) V. *supra*, n. 21.

(401) Le président Balmaceda avait expédié en Angleterre 338 lingots d'argent à une banque chargée d'effectuer des paiements pour son compte. Cette banque, en dépit des interdictions congressistes, avait opéré des versements, et cela, même le 29 août 1891, soit le lendemain du jour de la défaite définitive des forces balmacedistes. Le gouvernement chilien prétendit faire déclarer nuls les actes de disposition de la banque, particulièrement celui du 28 août.

Confirmant le jugement de 1^{re} instance, la Cour d'appel de Londres donna raison à la banque défenderesse; elle déclara que, le gouvernement de Balmaceda étant le gouvernement chilien reconnu, tous les contrats passés par lui liaient la République du Chili. « Le gouvernement de Balmaceda, disait le maître des « rôles, même après l'abdication, avait été, pendant un certain

tions des Congressistes niant toute valeur aux actes de leur adversaire (402).

Dans le même ordre d'idées, le juge américain a décidé (*Agency of the Canadian Car and Foundry Co c. American Can. Co*) qu'il appartient au gouvernement reconnu seul de donner une décharge valable des dettes dues à l'Etat.

b) *Prérogatives
ne comporte la sou-
veraineté du gou-
vernement reconnu.*

135 — De ce que le gouvernement reconnu a l'exercice de la souveraineté de l'Etat qu'il représente, il résulte qu'il a droit aux immunités accordées aux gouvernements étrangers pour eux-mêmes, pour leurs biens et pour leurs actes et que le juge tiers doit appliquer ses actes, lorsque cette application s'impose d'après les principes généraux du droit.

1° et 2° *Droit du
gouvernement re-
connu à l'immunité
de juridiction pour
lui-même et pour
ses biens. Renvoi.*

136 — Le gouvernement reconnu a d'abord droit à l'immunité de juridiction et ses biens jouissent du privilège de l'insaisissabilité. Nous renvoyons à ce qui a été dit à ce sujet aux paragraphes 70 et 71.

Il nous faut seulement insister sur l'immunité à laquelle il a droit pour ses actes, car trop souvent on fait intervenir ici la notion d'ordre public, qui n'y trouve nullement sa place.

3° *Droit du gou-
vernement reconnu
à l'immunité pour
ses actes de souve-
raineté d'applica-
tion individuelle.*

137 — Supposons qu'un Etat étranger pose une règle de droit et qu'il l'applique. L'ordre public d'un autre Etat peut-il s'opposer à ce que le juge tienne compte de cet acte d'application, pour en tirer les conséquences qu'il comporte ?

La notion d'ordre

Si l'on serre de près la réalité, on constate

« temps, reconnu par le gouvernement anglais. Tout sujet an-
« glais, qui avait, par suite, traité avec Balmaceda, avait le
« droit de le considérer comme étant toujours le souverain du
« Chili. Si Balmaceda lui-même avait expressément dit aux dé-
« fendeurs qu'il avait abdiqué, ils auraient été liés par cet
« avertissement et n'auraient pu faire aucune nouvelle opération
« d'après le contrat.... Si le gouvernement anglais leur avait fait
« la même signification, cela leur aurait permis de refuser de
« continuer à remplir leurs engagements... Même s'il était établi
« que les journaux de 29 août avaient annoncé la défaite ou l'abdi-
« cation de Balmaceda et que les défendeurs ont vu ces nouvelles,
« ils n'auraient pas encore été liés par cela ». (p. 861).

V. *supra*, n. 234.

(402) V. spécialement la déclaration du gouvernement congres-
siste du 13 juillet 1891, dans J. D. I., 1891, p. 896.

public hors de cause dans cette hypothèse.

que, dans cette hypothèse, la question de l'ordre public ne doit pas être soulevée. Elle suppose en effet, un conflit de lois, qui est ici inexistant. La loi étrangère n'entre pas en conflit avec la loi nationale, puisqu'elle a reçu application à l'étranger. L'une et l'autre déploient leurs effets sur deux plans parallèles, qui ne se rencontrent pas (403). Pour que le conflit existe, il faut que l'on prétende appliquer sur le territoire national une règle posée par la souveraineté étrangère. Autrement dit, il faut que le juge ait, non pas à *tirer les conséquences* d'un acte de souveraineté d'application *individuelle*, mais à *appliquer directement* un acte de souveraineté *général*. Aux actes d'application individuelle, il y a d'ailleurs lieu d'assimiler les actes de souveraineté généraux qui n'ont pas besoin d'application matérielle (404).

L'acte de souveraineté étranger et le droit international : Incompétence générale du juge à cet égard.

Le juge tiers ne saurait donc nier la validité d'un acte de souveraineté particulier émané d'un gouvernement étranger reconnu. Ce serait de sa part nier la souveraineté étrangère. Mais, en dehors de la notion d'ordre public qui ne peut recevoir application, n'est-il pas qualifié pour se refuser à tenir compte des mesures prises par le gouvernement étranger qui contredisent le droit des gens ? L'Etat étranger reconnu a droit au respect de sa souveraineté, mais cette souveraineté ne lui permet pas d'enfreindre le droit international (405).

Nous avons dit combien est limitée l'application du principe d'après lequel les tribunaux auraient qualité pour assurer l'observation du droit des gens (406). Ce ne sont pas des instruments de représailles ; l'initiative sur ce point doit être réservée au pouvoir exécutif, qui assume la res-

(403) Nous supposons que les conséquences de l'acte s'apprécient d'après la loi territoriale ; si elles doivent s'apprécier d'après la loi étrangère, on se trouve dans le cas où le juge tiers est invité à faire application d'un acte de souveraineté général : la question de l'ordre public se pose alors.

(404) V. *supra*, n. 348.

(405) Il se peut qu'un acte d'exécution contredise la règle de droit posée par une loi constitutionnelle ou ordinaire, ou un règlement administratif étranger. Le juge tiers n'a pas qualité pour contraindre les autorités de l'Etat étranger à respecter leur droit public. (V. *supra*, n. 206) ; il doit s'en tenir à l'acte des autorités d'exécution.

(406) V. *supra*, § 56 et suiv.

ponsabilité de la politique extérieure. Si les pouvoirs politiques n'ont pas posé de règle précise, les tribunaux ne sauraient donc infirmer les actes d'un gouvernement étranger reconnu qu'exceptionnellement, dans le cas où la violation d'un principe du droit international ne peut faire le moindre doute (407).

Actes émanés des autorisations administratives d'un gouvernement reconnu.

138 — Comme pour les gouvernements non reconnus, nous examinerons successivement les actes particuliers des autorités administratives et les actes des autorités judiciaires, en classant les premiers en actes relatifs aux personnes physiques, aux personnes morales et aux biens.

α) Actes relatifs aux personnes physiques.

139 — α) Actes relatifs aux personnes physiques.

Les passeports et visas et les actes d'état civil émanés de gouvernements reconnus doivent évidemment être tenus pour valables par les autorités de l'Etat tiers. Nous n'avons pas besoin d'insister sur ce point. Par contre il convient de nous arrêter aux décrets du gouvernement soviétique dénationalisant les Russes émigrés.

Validité des décrets de dénationalisation soviétiques.

Il a été soutenu (408) que la déchéance de la nationalité serait sans effet dans les rapports internationaux, parce qu'elle serait contraire à l'ordre public, qui veut que tout homme ait une patrie.

Ceci est, à notre sens, erroné (409). Sans doute, les mesures prises par le gouvernement soviétique présentent-elles un caractère politique, et même pénal, et il est bien certain que les mesures de ce genre ne sauraient produire effet à l'étranger (410). Mais il s'agit là d'une mesure

(407) V. par exemple, en Angleterre, *Wolff c. Oxholm*, refusant de tenir compte de la confiscation d'une créance appartenant à un sujet britannique, ordonnée par le Danemark, alors en guerre contre l'Angleterre, au mépris du principe interdisant la saisie de la propriété privée dans la guerre terrestre ; et *Re Fried Krupp*, infirmant, pour les mêmes raisons, une loi allemande relevant les débiteurs allemands de l'obligation de payer des intérêts pour les sommes dues par eux à des sujets anglais.

V. *infra*, § 141 *in fine*, espèces maritimes.

(408) PILLET, *Principes de droit international privé*, nos 147 et 316.

(409) V. aussi AUDINET, p. 885 ; FREUND, 1924, p. 56.

(410) V. *infra*, § 145.

qui produit effet instantanément, sans qu'il soit besoin du concours des autorités étrangères. Le juge tiers est invité non pas à en assurer l'exécution, mais seulement à en tenir compte. L'infirmer serait de sa part nier l'activité souveraine de l'Etat étranger, qui a le droit de régler comme il l'entend la perte ou l'acquisition de sa nationalité.

En fait, le juge a tenu compte des décrets de dénationalisation du gouvernement soviétique reconnu, de sorte que les Russes émigrés, atteints par ces décrets, constituent une catégorie particulièrement nombreuse d'*heimatlos*, situation sans précédent dans l'histoire (411). Il en est résulté certains problèmes délicats : 1° Par quelle loi est régi leur statut personnel ? 2° Comment sont établis leurs passeports et pièces d'identité ? 3° Qui leur rend la justice ?

Le statut personnel des Russes dénationalisés : application de la loi du domicile.

1° L'Etat et la capacité des Russes émigrés devenus *heimatlos* doivent être régis par la loi de leur domicile (412). En effet, l'individu se rattache à un Etat par le lien de sa nationalité ou par celui de son domicile. Généralement on estime que le lien de la nationalité doit l'emporter (413) ; mais, s'il fait défaut, le lien du domicile est le seul dont on puisse tenir compte (414).

Ce système est exclu en Allemagne par l'art. 29 de la loi d'introduction au code civil allemand, en vertu duquel les rapports juridiques de l'*heimatlos* s'apprécient d'après les lois de l'Etat auquel il a appartenu en dernier lieu. En Allemagne donc, la situation juridique de l'émigré

(411) Elle s'est présentée de nouveau avec les lois fascistes dénationalisant, à titre de pénalité, les émigrés politiques.

(412) En ce sens, circulaire du Garde des Sceaux du 28 avril 1925, dans J. D. I., 1926, p. 233.

(413) La jurisprudence anglo-américaine estime au contraire que le lien du domicile doit prévaloir. V. *supra*, n. 386.

(414) Cette solution rationnelle déplaît aux intéressés, qui demandent à continuer d'être régis par l'ancienne loi russe. (V. le mémoire des juristes russes au Haut-Commissaire de la Société des Nations pour les réfugiés russes, dans R. D. I. P., 1922, p. 447 et suiv.). MM. GROUBER et TAGER (*La condition des étrangers dans l'union des Républiques soviétiques*, J. D. I., 1925, p. 307 et suiv.), et M. A. PRUDHOMME, (1925, p. 324-325), pour répondre à leur désir, préconisent de fixer, par voie d'entente internationale, la loi qui doit régir le statut juridique des Russes se trouvant aujourd'hui *heimatlos*, et qui serait évidemment la législation présoviétique.

russe est régie par les lois russes et, le gouvernement des Soviets étant reconnu, par les lois soviétiques (415).

*Leurs passeports
et pièces d'identité:
l'œuvre de la Société
des Nations.*

2° La question des passeports et des cartes d'identité des émigrés russes a, dès 1921, préoccupé la Société des Nations, dont la Section juridique a élaboré, le 23 novembre 1921, un projet de circulaire à envoyer aux divers gouvernements au sujet des passeports provisoires à délivrer aux réfugiés russes. Une conférence, réunie en juillet 1922 à Genève, a adopté un projet de certificats d'identité, à délivrer par les divers gouvernements, chacun d'eux devant reconnaître les certificats délivrés par les autres. (416).

*Extension de la
compétence des tri-
bunaux français à
leur égard.*

3° Bien qu'en France la règle de l'incompétence générale des tribunaux à l'effet de statuer sur les contestations entre étrangers souffre de nombreuses exceptions, il existe des cas où elle reçoit application. Quand il y a à l'étranger des juges compétents, il n'en résulte pas trop d'inconvénients. Mais il en est autrement quand l'étranger est *heimatlos*. Les considérations qui ont amené les tribunaux français à étendre leur compétence vis à vis des ressortissants russes pendant la période de non reconnaissance du gouvernement soviétique (417), leur font un devoir de ne pas refuser leur juridiction aux Russes émigrés, devenus *heimatlos*. C'est d'ailleurs un principe de notre jurisprudence que le défendeur n'est pas recevable à décliner la compétence d'un tribunal

(415) FREUND, 1924, p. 56.

(416) R. D. I. P., 1922, p. 437 et suiv.

En France, le système des certificats d'identité, dits certificats Nansen, du nom du haut-commissaire de la Société des Nations pour les émigrés russes, a été mis en vigueur dès le 1^{er} janvier 1923, époque à laquelle les anciens consuls russes ont cessé d'avoir qualité pour leur délivrer des passeports. (V. *supra*, n. 350).

Depuis la reconnaissance du gouvernement soviétique, ces certificats ne peuvent être délivrés qu'aux Russes devenus *heimatlos*, les autres devant avoir un passeport soviétique.

Il y a lieu de noter, en effet, que la Conférence de Genève, à laquelle ont participé à la fois des Etats qui avaient ou n'avaient pas reconnu le gouvernement des Soviets, n'a pas distingué l'hypothèse où les émigrés avaient perdu leur nationalité de celle où ils la possédaient encore.

(417) V. *supra*. § 102.

français, lorsqu'il ne justifie pas d'une nationalité certaine (418).

6) Actes relatifs aux personnes morales.

Reconnaissance de la personnalité juridique des personnes morales créées par le gouvernement reconnu dans la mesure où elle est admise par la loi du juge.

140 — 6) Actes relatifs aux personnes morales.

La reconnaissance d'un gouvernement entraîne la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés et des associations à la formation desquelles il a présidé (419). Il faut toutefois que le droit de l'Etat du juge reconnaisse la personnalité des corporations étrangères. Car, si nous admettons que la reconnaissance d'un gouvernement étranger entraîne *ipso facto* la reconnaissance des personnes morales publiques, qui participent à son activité souveraine, il nous semble qu'il doit en être différemment pour les personnes morales privées. Les personnes morales publiques sont des démembrements de l'Etat : elles sont reconnues en même temps que lui. Tout autre est la situation des personnes morales privées. L'acte qui a donné naissance à leur personnalité ne peut produire effet au dehors que si l'Etat territorial y consent. En reconnaissant l'activité souveraine du gouvernement étranger, il ne l'a admise que dans la limite de la juridiction de celui-ci ; cette activité ne peut s'étendre sur son domaine à lui propre que de son consentement exprès. Une seconde reconnaissance est donc nécessaire. Elle peut d'ailleurs résulter d'une loi, d'un traité ou même de la coutume (420).

Disparition de la

Bien qu'une société doive obtenir la recon-

(418) AUDINET, p. 896, et les arrêts suivants qu'il cite note 29: Aix, 3 juillet 1873 (J. D. I., 1875, p. 273); Paris, 5 décembre 1890 (Sirey, 92, 2, 233); Paris, 7 décembre 1894 (Sirey, 95, 2, 298); Cassation, 12 avril 1918 (J. D. I., 1918, p. 1179).

(419) En ce sens: *Noldé c. Korechkoff et Rapp*, espèce dont nous refusons toutefois à approuver les motifs. En effet, pour reconnaître la personnalité juridique à la Croix-Rouge soviétique, — comme d'ailleurs à l'ancienne Croix-Rouge russe — le tribunal s'est fondé sur la reconnaissance émanée du Comité International de la Croix-Rouge de Genève. Comme le dit fort bien dans J. D. I., le commentateur de l'arrêt, c'est une méprise complète. Une association suisse, bien que se qualifiant d'internationale, ne peut pas conférer la personnalité juridique à une association russe. Pour savoir si la Croix-Rouge soviétique avait ou non une existence légale, le Tribunal devait se référer à la loi soviétique.

(420) En ce qui concerne la France, le principe que la reconnaissance d'un gouvernement ne confère pas à elle seule la personnalité juridique aux personnes morales privées étrangères

personnalité juridique des personnes morales dissoutes par le gouvernement reconnu. Validité des décrets soviétiques nationalisant les sociétés russes.

naissance de sa personnalité juridique dans tous les Etats où elle prétend exercer son activité, il est une reconnaissance qui conditionne toutes les autres, c'est celle accordée par l'Etat où elle est créée. Si cette reconnaissance est retirée, la société perd sa personnalité juridique dans les autres Etats. La solution opposée contredirait le principe de l'unité de la personnalité des sociétés et associations, malgré la pluralité de leurs établissements.

On a toutefois cherché à établir que la personnalité des sociétés russes subsistait après la reconnaissance du gouvernement des Soviets en dépit des décrets de nationalisation. Pour cela, on a prétendu : 1^o Que, les sociétés continuant de fonctionner en fait, leur personnalité subsiste intacte (421) 2^o Que les décrets soviétiques enlevant aux sociétés leur personnalité juridique sont

résulte des circonstances qui ont amené le vote de la loi du 30 mai 1857.

A l'origine, les tribunaux français n'ont jamais douté que les sociétés anonymes étrangères non autorisées en France ne pussent y poursuivre leurs opérations. De leur côté, les tribunaux belges adoptaient une attitude aussi libérale, lorsqu'un arrêt de la Cour de Cassation de Belgique du 8 février 1849 vint décider que « la puissance publique de Belgique est seule capable d'appréhender, au point de vue de l'ordre public et des intérêts belges, « si une société anonyme est utile ou dangereuse ». Il ajoutait que « les mêmes considérations d'ordre public et de haut intérêt national s'opposaient à ce que l'autorisation, accordée par le « gouvernement d'un pays étranger pour former une société anonyme, sorte ses effets en Belgique ».

Des deux côtés de la frontière, le commerce manifesta de vives appréhensions. Le commerce français souligna les conséquences désastreuses de l'arrêt belge pour notre commerce extérieur ; le commerce belge craignit des représailles pour ses sociétés en France. Aussi le gouvernement belge et le gouvernement français s'entendirent-ils pour reconnaître réciproquement la personnalité des sociétés belges ou françaises. Une loi fut promulguée en Belgique le 14 mars 1855. La France lui répondit par la loi du 30 mai 1857, reconnaissant la personnalité juridique aux sociétés belges constituées légalement en Belgique, et prévoyant qu'un décret impérial, rendu en Conseil d'Etat, pourrait appliquer aux autres pays le bénéfice de cette disposition.

Un grand nombre de décrets sont intervenus sur cette base. Le décret autorisant les sociétés russes à exercer en France les prérogatives de la personnalité juridique est du 25 février 1885. (WEISS, *Manuel de Droit international privé*, 1920, p. 324 et suiv.).

Quant à la reconnaissance de la personnalité des sociétés par intérêt étrangères, elle résulte de la coutume.

Sur cette question : V. PILLET, *Personnes morales en droit international privé*, 1914.

(421) V. par exemple : IDELSON, note sous *Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*.

contraires à l'ordre public (422); 3° Que la législation soviétique, de l'aveu même du gouvernement bolcheviste, n'a pas d'effet extraterritorial (423); 4° Qu'en fait les décrets soviétiques n'ont pas supprimé la personnalité des sociétés en Russie (424).

Nous rejetons le premier argument comme fondé sur la théorie de la réalité des personnes morales, dans laquelle nous ne voyons qu'une pétition de principes (425).

Pour ce qui est de l'ordre public, nous estimons que cette notion est ici hors de cause. L'acte de souveraineté général a reçu application en Russie; les juges des autres Etats ne sont nullement invités à l'appliquer, mais seulement à en tenir compte, pour en tirer les conséquences juridiques qu'il comporte (426).

Sans doute, le gouvernement soviétique a-t-il, dans une circulaire en date du 26 septembre 1923 (427), déclaré que sa législation n'est pas applicable aux droits afférents aux citoyens russes résidant à l'étranger. Mais ceci est indifférent au problème spécial que nous envisageons ici. Le gouvernement soviétique a enlevé à la société toute personnalité en Russie. Voilà le fait. Le reste n'est pas de son ressort. Du moment qu'il a, par un acte de souveraineté, retiré à la société sa personnalité, cette personnalité cesse d'être reconnue dans les autres Etats. Le gouvernement soviétique est impuissant à conférer la personnalité aux succursales détachées de leur siège social; le souverain territorial seul est capable de le faire et, s'il s'est abstenu, le juge doit considérer

(422) V. note sous arrêt de la Cour d'appel de Berlin, du 31 mars 1925, dans J. D. I., 1925, p. 1059.

(423) V. note de IDELSON sous *Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*.

(424) V. l'arrêt *Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*, où, dit IDELSON, « la « Chambre des Lords admit la preuve des juristes russes, qui « affirmèrent que les décrets soviétiques n'avaient pas dissout la « société ». (p. 1086-87).

V. également l'arrêt de la Cour d'appel de Berlin du 31 mars 1925, J. D. I., 1925, p. 1057.

(425) V. *supra*, § 125.

(426) V. *supra*, § 137.

(427) Circulaire du Commissariat de la Justice du Peuple, n° 194. V. IDELSON, J. D. I., 1924, p. 1087).

la société comme dissoute, aussi bien dans son propre pays qu'en Russie.

Par contre, si l'on pouvait établir qu'en fait les décrets soviétiques n'ont pas supprimé l'existence des sociétés en Russie, une preuve de ce genre serait décisive. Mais les juges qui l'ont admise n'ont-ils pas fermé volontairement les yeux, pour faire prévaloir une solution d'opportunité sur la vérité juridique ? Comme on l'a dit très justement (428), il est difficile de répudier l'interprétation authentique des décrets soviétiques par les Soviets eux-mêmes, si on en admet la légalité.

La vérité, c'est qu'avec la reconnaissance du gouvernement des Soviets, la personnalité des sociétés russes créées sous l'empire de la législation tsariste a disparu (429). Ceci ne veut pas dire toutefois que, du jour au lendemain, tous leurs biens vont devenir des biens sans maître. La société n'est pas nulle ; ses opérations passées ont été valablement faites ; il faut seulement la liquider et la personnalité juridique doit lui être reconnue dans la mesure où elle est nécessaire à la liquidation (430).

En fait, le point de vue des juges a varié selon les pays.

En France, la reconnaissance du gouvernement des Soviets a été suivie de la mise sous séquestre des succursales de toutes les sociétés russes, et notamment des banques russes (431).

(428) TRACHTENBERG, p. 576.

(429) Pour subsister, il faudrait que la société se fût transformée en société étrangère. Pendant la période de non reconnaissance, ce n'était pas impossible, à la condition toutefois que les statuts eussent prévu la transformation. La reconnaissance du gouvernement soviétique ayant eu lieu, le changement de nationalité cesse d'être réalisable, la société ayant du jour de la reconnaissance perdu sa personnalité. Sans doute, celle-ci subsiste aux fins de la liquidation, mais c'est une personnalité d'un contenu très restreint, destinée uniquement à permettre à la société d'acquitter son passif et de réaliser son actif.

(430) « Une société se survit à elle-même pour les besoins de sa liquidation », déclare très justement la Cour d'Aix. (*Etat russe c. Compagnie russe de navigation à Vapeur et de Commerce*).

V. *infra*, § 146, comment doit s'opérer la liquidation.

(431) Ordonnance du Président du Tribunal Civil de la Seine, du 29 novembre 1924 (J. D. I., 1925, p. 531).

Le 23 décembre 1924, ce même magistrat, statuant comme juge des référés, a décidé que le séquestre était inapplicable à

Persistance de la personnalité aux fins de la liquidation.

Etat de la jurisprudence sur la question.

Il s'agissait là, il est vrai, d'une simple mesure conservatoire. Le président du Tribunal civil de la Seine, en l'accordant, ne se prononçait pas sur la personnalité des sociétés ; il notait simplement « qu'elles avaient en France des succursales, dont la situation était devenue incertaine et l'administration, suivant les règles statutaires antérieures, impossible ». L'intérêt public exigeait « que des mesures conservatoires fussent prises à l'égard des biens, droits et intérêts de toute nature, détenus ou exercés par les dites succursales ».

Par la suite, les tribunaux français, dans les affaires *Compagnie d'assurances Nord de Moscou c. La Union et le Phénix espagnol* et *Rabinovitch c. Banque Russe pour le Commerce Etranger* (432) se sont justement prononcés pour la négation de la personnalité juridique des sociétés russes nationalisées.

Par contre, la jurisprudence allemande et la jurisprudence britannique ont manifesté une certaine répugnance à accepter cette solution. Un arrêt de la Cour d'appel de Berlin du 31 mars 1925 (433) a cherché dans une interprétation extensive des décrets soviétiques de nationalisation le moyen de conserver aux sociétés leur personnalité. Il les a considérées comme une proclamation politique posant le principe de lois à intervenir ; ces lois n'ayant pas été édictées, les sociétés russes continueraient de posséder la personnalité juridique en Russie et au dehors. Nous avons dit qu'il nous semble difficile de répudier

une société russe transformée en société française. Pour que l'application de la décision susvisée fût juridiquement possible, il aurait fallu que fût proclamée la fictivité de cette société, en vue de frauder la loi ou des intérêts légitimes, dignes d'être sauvegardés. Une telle question, touchant au fond du droit, n'était pas de la compétence du juge des référés. (*Banque générale pour le commerce étranger c. Jaudon* *ès qual.*).

(432) Dans l'affaire *Etat russe c. Compagnie russe de navigation à Vapeur et de Commerce ou Ropit*, la Cour d'Aix déclare que le gouvernement soviétique ne pouvait soutenir que la société n'avait plus de personnalité juridique. Ceci ne veut pas dire toutefois que dans cet arrêt le tribunal ait admis que la personnalité de la société subsiste. Il se borne à déclarer que, n'ayant aucune vocation au patrimoine de la société, (V. *infra*, § 146, *in fine*), le gouvernement russe n'était pas qualifié pour soutenir cette prétention : pas d'intérêt, pas d'action.

(433) J. D. I. 1925 p. 1057.

l'interprétation authentique de ces décrets par ceux qui les ont édictés.

En Angleterre, la Haute Cour et la Cour d'Appel ont d'abord jugé (*Banque Internationale de Commerce de Petrograd c. Goukassof et Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*) que la personnalité juridique des sociétés russes avait disparu. Par suite, une action intentée par une banque russe était irrecevable sans dépens « une personne qui n'existe pas ne pouvant ni réclamer ni être condamnée à payer des dépens (434) ». Cette façon de voir a été infirmée par la Chambre des Lords qui s'est prononcée pour la persistance de la personnalité, pour cette raison que l'effet des décrets russes n'avait pas été de dissoudre les sociétés.

Cet argument, nous l'avons déjà dit, est bien difficile à admettre. Plus exacte est l'affirmation émise par Lord Finlay, dans la seconde espèce, disant que, même s'il avait été démontré que la banque russe avait cessé d'exister en Russie, il n'aurait pas fallu considérer cette constatation comme décisive pour le sort de sa succursale de Londres. La succursale existait depuis longtemps ; elle avait fait des opérations en Angleterre ; il y avait de nombreux actionnaires anglais, des engagements vis à vis de sujets anglais. Les succursales anglaises des banques russes devaient donc avoir le droit de rassembler leur actif et d'acquitter leur passif en dépit de tous les décrets de confiscation du gouvernement soviétique. Autrement dit, la personnalité de la société subsistait pour sa liquidation. Lord Wrembury déclara dans le même sens que les succursales étaient des associations dont l'existence ne prenait pas fin par la mort de la personne étrangère, mais continuait pour la liquidation de leurs affaires (435).

(434) Le Lord Justice Bankes dans *Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others*.

En émettant cette affirmation, l'honorable Lord nous paraît avoir été influencé par la théorie du réalisme. Dire qu'une société n'a pas la personnalité juridique, cela ne veut pas dire qu'elle n'existe pas en fait. V. *supra* § 125.

(435) p. 1087 et 1088.

Lord Atkin, qui, à la Cour d'appel, s'était séparé de ses

γ) Actes relatifs
aux biens.

141 — γ) Actes relatifs aux biens.

Le juge tiers n'a pas à apprécier la validité d'une confiscation réalisée par le gouvernement reconnu ; ayant vérifié le caractère gouvernemental de l'acte, il doit le tenir pour valable et en tirer toutes les conséquences qu'il comporte d'après la législation nationale.

Confiscations terrestres.

Leur examen du point de vue du droit international ; incompétence du juge à cet égard. (*Oetjen c. Central Leather Co*, et *Ricaud et al. c. The American Metal Co*)

L'ordre public indifférent (les *Lords Justices Bankes et Warrington dans Luther c. James Sagor*).

Envisageons d'abord le cas de confiscations terrestres. Dans les espèces *Oetjen c. Central Leather Co* et *Ricaud et al. c. The American Metal Co*, la Cour suprême des Etats-Unis s'est très justement refusée à examiner si des confiscations réalisées par un gouvernement étranger reconnu étaient ou non conformes au droit international.

Après la reconnaissance du gouvernement des Soviets, les tribunaux ont eu également à examiner s'ils devaient tenir pour valables les confiscations opérées en Russie, conformément aux décrets de nationalisation des biens. On a soutenu devant eux que l'acte soviétique était contraire à l'ordre public, alors qu'ils étaient invités, non pas à appliquer sur leur propre territoire un acte de souveraineté général russe, mais à tenir compte d'un acte, réalisé en Russie, d'application individuelle de cet acte de souveraineté général.

Dans l'espèce *Luther c. James Sagor*, la Cour d'appel d'Angleterre s'est laissée entraîner dans des considérations de ce genre ; et on a vu le Lord Justice Scrutton soutenir spirituellement

« Que les citoyens anglais qui donnent à l'Etat plus de la moitié de leur revenu sous forme d'impôt sur le revenu et de super-tax et une partie importante de leur capital en droits de succession, sous la menace d'un impôt sur le capital, peuvent difficilement traiter d'immoral un Etat étranger, qui estime — à tort d'ailleurs — que le fait d'attribuer les biens des particuliers à l'Etat, représentant de tous les citoyens, est la meilleure forme du droit de propriété » (436).

Mais ce haut tribunal s'est fort bien rendu

collègues, et dont le point de vue devait finalement prévaloir devant la Chambre des Lords, avait très justement déclaré :

« C'est une situation familière à notre droit qu'une société « puisse perdre tout son actif, n'avoir point de directeurs pour « l'administration de ses affaires, ou voir passer les fonctions de « directeur, au cours de la liquidation, à un officier public, faire « distribuer tout son actif entre les actionnaires, et pourtant « demeurer une entité juridique jusqu'à la dissolution officielle ». (p. 230).

(436) p. 243.

compte que la question de l'ordre public était hors de cause et qu'on l'engageait dans une voie inutile.

« On ne demande pas à la Cour son assistance, déclarait le Lord justice Banks, pour assurer l'application du droit d'un pays étranger, auquel de légitimes objections peuvent être faites, comme dans *Hope c. Hope*, 8 De Gex, Mac. et G. 731, et *Kaufman c. Gerson*, 20 The T.L. R. 277: (1904), 1 K. B. 591. La question soumise à la Cour concerne le titre à des marchandises situées dans un pays étranger, qu'un sujet de ce pays, qui en est propriétaire d'après la loi de ce pays, a vendues en vertu d'un contrat fob, pour être exportées en Angleterre. On demande à la Cour d'ignorer la loi du pays étranger, en vertu de laquelle le vendeur a acquis son titre et d'empêcher l'acquéreur de disposer des marchandises. Je ne pense pas qu'aucun précédent puisse être produit à l'appui de cette prétention » (437).

En réalité, les actes de confiscation soviétiques ne peuvent être envisagés que sous l'angle du droit international (438); mais on sait qu'en principe les tribunaux n'ont pas qualité pour en assurer l'observation par les autres Etats.

Pareillement, le juge ne saurait infirmer les actes de confiscation maritimes émanés d'un gouvernement reconnu (439). Toutefois le juge américain s'est reconnu qualifié, à maintes reprises, pour faire respecter le droit des gens par les capteurs et leurs tribunaux de prises. D'une part, il a déclaré illégale une prise réalisée en haute mer, où seuls peuvent être exercés les droits de belligérance, pour une infraction à une disposition

¹ Confiscations maritimes.

Contrôle de leur régularité au point de vue du droit des gens par le juge américain (*Rose c. Himely*, *The Estrella*, *The Santissima Trinidad* and *The St-André*, *The Gran Para*, affaire de l'Appam).

(437) Law Reports 1921-3 K. B. p. 545.

« Les appelants ne cherchent pas, disait de son côté le Lord « Justice Warrington, à exiger l'exécution d'un contrat, comme « dans l'affaire *Kaufman c. Gerson*, 20 T. L. R. 277; ils « s'opposent à la tentative que font les intimés d'inciter la « Cour à ignorer les actes législatifs et exécutifs du gouvernement « de la Russie et de ses agents, qui affectent le droit de propriété « dans ce pays; c'est cela que les Anglais ne peuvent pas « faire » (p. 240).

(438) En fait, il n'est pas douteux qu'ils sont contraires aux droits des gens. Sans doute, les Soviétiques sont-ils libres d'adopter la législation qui correspond le mieux à leurs conceptions politiques. Mais ils ont certainement enfreint le droit international en confisquant sans indemnité les biens des étrangers, ceux-ci étant venus s'établir en Russie sous la foi des garanties offertes à la propriété privée. En les dépouillant, l'Etat russe a violé l'engagement pris par lui implicitement.

(439) Jurisprudence britannique: *The He'ena*, *West Russian Steamship Co c. The Gagara*.

Dans la première affaire, Lord Stowell déclara très justement au sujet des Etats barbaresques: « Bien que leurs notions de « justice internationale diffèrent de celles que nous professons, « nous ne saurions, pour cette raison, aller jusqu'à mettre en « question leurs actes publics ». (EVANS, p. 35).

législative interne, considérant, d'ailleurs à juste titre, que l'Etat capteur avait agi en dehors de sa compétence internationale (*Rose c. Himely*); d'autre part, il a autorisé la revendication, par le propriétaire originaire, de prises faites par des navires ayant violé sa neutralité (*The Estrella*, *The Santissima Trinidad and the St-André*, *The Gran Para*) (440) ou violant elles-mêmes cette neutralité en cherchant un refuge durable dans ses ports (affaire de l'*Appam*) (441).

Actes émanés des autorités judiciaires d'un gouvernement reconnu.

Leur autorité de chose jugée; indifférence de la question de l'ordre public.

142 — Les jugements rendus par un gouvernement reconnu ont autorité de chose jugée.

Ici encore, la question de l'ordre public ne peut pas se poser. L'acte de souveraineté général a été appliqué à l'étranger; il ne peut entrer en conflit avec la loi locale (442). Un individu, valablement divorcé dans son pays conformément à sa loi nationale, peut donc se remarier du vivant de son premier conjoint dans un pays où le divorce n'est pas admis: en effet, il n'est nullement question dans ce pays d'appliquer la loi étrangère sur le divorce; il s'agit seulement de tenir compte d'un divorce réalisé au dehors. De même, un enfant naturel, qui a fait judiciairement établir sa filiation paternelle à l'étranger, d'après la loi de son propre pays, peut se prévaloir en

(440) Ces espèces concernaient, il est vrai, des gouvernements reconnus seulement comme belligérants. Elles trouvent toutefois leur place ici, comme indicatives d'une règle applicable à tous les gouvernements reconnus. Rappelons que, d'ailleurs, la reconnaissance de belligérance n'a pas alors été soulevée. (V. *supra*, § 109).

En Angleterre, aucun doute ne peut exister pour le juge au sujet du droit de revendication des propriétaires dépossédés par un navire qui a violé la neutralité britannique, l'article 14 du *Foreign Enlistment Act* du 9 août 1870 (33 et 34 Vict., c. 90), formulant expressément cette règle juridique.

(441) Commentaire de cette décision dans R. P. I. P., 1917, p. 109 et s., et p. 451 et s.

(442) Exception doit être faite pour le cas où le jugement étranger constaterait une situation inconnue du droit local. Ainsi, il serait difficile d'admettre qu'un enfant pût invoquer un jugement rendu en Russie pour se présenter comme étant au cours du mariage le fils d'un homme autre que le mari de sa mère, conformément à l'art. 140 du code de famille soviétique (V. CHAM-MUNAL, p. 53). Mais alors, ce n'est pas tant le jugement qu'il invoque que la loi étrangère (V. *supra* n. 403).

La même observation doit être faite pour les jugements mettant en faillite un non commerçant et dont on ne saurait tenir compte dans les pays qui ne connaissent que la faillite des commerçants.

France de cette filiation, malgré l'art. 340 du Code civil qui interdit chez nous la recherche de la paternité naturelle : le juge français n'est pas invité à permettre cette recherche en France ; on lui demande seulement de tenir compte d'une filiation établie, pour en tirer toutes les conséquences qu'elle comporte (443).

Les demandes d'exequatur de jugements étrangers : refus de l'accorder à ceux qui heurtent l'ordre public territorial.

Si, par contre, il s'agit d'appliquer un jugement étranger sur le territoire national, en lui conférant l'exequatur, le juge doit examiner s'il ne contredit pas l'ordre public. Précisément, l'exequatur est nécessaire, parce que, pour pouvoir être mis en exécution, le jugement a besoin du concours de la souveraineté locale. Il va de soi que celle-ci, avant d'autoriser la souveraineté étrangère à prolonger ses effets sur son propre territoire, doit s'assurer que la mesure prise ne porte pas atteinte aux principes fondamentaux sur lesquels repose l'Etat.

4^e Application par les tribunaux des actes de souveraineté généraux des gouvernements reconnus dans les cas où la loi étrangère peut remplacer la loi nationale et où elle n'est pas contraire à l'ordre public.

143 — Dans certains cas le juge doit faire application de la législation étrangère ; il en est ainsi notamment dans ce qu'on est convenu d'appeler le statut personnel des étrangers. Si cette législation émane d'un gouvernement reconnu, il doit lui donner effet, à la condition toutefois qu'elle ne heurte pas l'ordre public territorial.

C'est ici que cette notion trouve vraiment sa place. Il y a un conflit de lois, l'acte de souveraineté général étranger devant produire effet sur le territoire, où normalement s'appliquent les actes de souveraineté généraux élaborés par les pouvoirs politiques de l'Etat du juge (444).

Examen de la notion d'ordre public. Distinction de l'ordre public interne et de l'ordre public international.

144 — Lorsqu'il s'agit d'appliquer une disposition du droit d'un autre Etat, l'ordre public en cause est l'*ordre public international*, qui s'oppose à l'*ordre public interne*. Le second est celui auquel les nationaux ne peuvent contrevenir, tandis que le premier intéresse à la fois nationaux et étran-

(443) V. toutefois l'hypothèse envisagée à la note précédente.

(444) Rappelons qu'à cette situation il faut assimiler celle où l'on prétend prolonger l'effet d'actes de souveraineté particuliers sur le territoire étranger, comme c'est le cas pour les demandes d'exequatur. (V. *supra*, § 142, *in fine*).

gers. En effet, l'ordre public interne a pour but de sauvegarder les *intérêts individuels* des nationaux, alors que l'ordre public international vise à la défense de *l'intérêt collectif* (445). Il en résulte que les lois relatives à l'état et à la capacité des personnes sont d'ordre public interne, mais non d'ordre public international. Les nationaux ne sauraient par leurs conventions y déroger, mais il importe peu à l'intérêt collectif de l'Etat que la loi étrangère régit le statut des étrangers.

Contenu de l'ordre public international :

Règles de droit public, spécialement dispositions pénales et fiscales.

Il reste à nous demander quelles sont les catégories de dispositions qui rentrent dans l'ordre public international.

Le droit public territorial présente certainement ce caractère ; il ne saurait être tenu en échec par celui d'un Etat étranger. En effet, il constitue la forme supérieure du droit, celle sur laquelle reposent les assises fondamentales de la société. C'est pour cela que les tribunaux sont radicalement incompétents à l'effet de statuer sur les demandes des Etats étrangers revendiquant le bénéfice d'actes de puissance publique (446). Notons que le droit public comprend, outre le droit constitutionnel et administratif, dont il serait difficilement question de faire application en pays étranger, le droit pénal et le droit fiscal.

Pour ce qui est, par contre, du droit privé, une discrimination assez délicate doit être faite.

Règles de droit privé présentant un caractère pénal ou fiscal.

Selon certains auteurs, devraient être absolument écartées par le juge les règles présentant un caractère politique. « Le droit international, dit M. PILLET (447), n'admet pas qu'une disposition légale inspirée par des motifs purement politiques puisse produire des effets à l'étranger ».

Ce principe doit être précisé. Toute législation peut encourir le reproche de poursuivre une fin politique, étant l'expression des intérêts de la classe qui détient le pouvoir. Aussi, par dispositions d'un caractère politique, faut-il entendre uniquement celles qui établissent des discriminations entre citoyens, qui pénalisent certaines caté-

(445) WEISS, *op. cit.*, p. 375 376.

(446) V. *supra*, § 70 et les notes.

(447) *Traité pratique de droit international privé*, 1923, p. 731.

gories d'individus: elles doivent être mises de côté parce que, bien que faisant partie du droit privé, elles présentent intrinsèquement le caractère de dispositions pénales. C'est ainsi que dans l'espèce *Lecouturier c. Rey*, la Chambre des Lords décida que la loi française, qui avait dissout un ordre monastique et attribué ses biens à l'Etat français, ayant le caractère d'une disposition pénale, ne pouvait affecter la propriété de la corporation en dehors de la France.

Pour les mêmes raisons, sont contraires à l'ordre public les dispositions législatives étrangères d'ordre privé aboutissant en fait à des perceptions fiscales (448).

Règles de droit privé ayant pour objet la sauvegarde de l'intérêt collectif.

En dehors de ces deux cas, où le droit privé touche au droit public, pour déterminer si une disposition législative territoriale est d'ordre public international, le juge doit scruter le but que le législateur s'est proposé d'atteindre, de sorte qu'il jouit d'un large pouvoir d'appréciation. « Si ce but a été de pourvoir à l'intérêt général ou tout au moins à l'idée parfois erronée que le législateur s'en est faite sous le rapport économique, moral ou religieux, et que cet intérêt semble devoir être compromis par l'application d'une législation étrangère, le juge ne doit pas hésiter à laisser cette dernière de côté et à trancher par la *lex fori* le différend dont il est saisi » (449).

En d'autres termes, est d'ordre public international la disposition nationale qui, sous une forme ou une autre, droit public ou droit privé, a pour objet la sauvegarde de l'intérêt collectif: on revient ainsi au principe posé au début de ce paragraphe.

L'ordre public et le droit soviétique.

145 — La notion d'ordre public ayant quelque peu embarrassé les tribunaux, chargés de faire application du droit soviétique, nous croyons de-

(448) Cette considération intervenait également dans l'espèce *Lecouturier c. Rey*, où le liquidateur, nommé par le gouvernement français, prétendait s'approprier des biens de la corporation, situés en Angleterre.

(449) WEISS, *op. cit.*, p. 377-378.

voir examiner dans quelle mesure elle y fait obstacle.

*Rejet de l'opinion
faisant de la légis-
lation soviétique
un bloc législatif
indésirable.*

Il a été soutenu que le droit soviétique, fondé sur des principes diamétralement opposés à ceux qui sont à la base du droit des autres Etats, devrait être considéré comme un « bloc législatif indésirable » (450). Cette opinion a été à bon droit rejetée (451). Si grande que soit la part faite à la notion d'ordre public, on ne saurait rejeter *de plano* toute une législation, car ce serait nier la souveraineté étrangère, qu'on s'est engagée à reconnaître, en procédant à la reconnaissance du gouvernement qui l'exerce. La non reconnaissance seule exclut le droit étranger *in toto*. Et d'ailleurs, on ne saurait se montrer plus rigoureux envers l'Etat bolcheviste qu'envers les Etats musulmans, dont les conceptions juridiques, à base d'exclusivisme religieux, étaient certainement aussi étrangères à nos conceptions que celles de la Russie actuelle. La notion d'ordre public ne peut que jouer le rôle de « soupape de sûreté », suivant l'expression imagée de M. A. PRUDHOMME (452); il faut donc envisager successivement chaque situation (453).

*Nécessité d'un
examen détaillé.*

En fait, nous bornerons notre examen aux décrets nationalisant les biens et aux dispositions soviétiques en matière de divorce et de successions (454).

*1° Les décrets so-
viétiques de natio-
nalisation. Pour-
quoi le juge doit
refuser de leur don-
ner effet sur le ter-
ritoire national :*

146 — Lorsqu'il s'agit non plus de *tenir compte* d'une confiscation réalisée en Russie, pour écarter la revendication du propriétaire originaire, mais d'*appliquer* la règle générale édictée par le législateur bolcheviste, le juge tiers doit repousser

(450) SCHÖNDORF, *Que faut-il entendre actuellement par droit russe?* Deutsche Juristenzeitung, 1920, p. 305.

Un jugement du tribunal d'Athènes, intervenu en 1924 (J. D. I., 1925, p. 1111), semble s'inspirer de cette idée.

(451) En ce sens: FREUND, 1924, p. 53-54, A. PRUDHOMME, 1924, p. 7.

(452) 1924, p. 7.

(453) S'il était exact que le législateur soviétique ait renoncé à l'application de ses lois à l'étranger. (V. *supra*, p. 156), le problème ne se poserait pas; il n'y aurait pas de conflit de lois. Sur la théorie du renvoi en droit international privé, V. WEISS, *op. cit.*, p. 370 et suiv.

(454) L'examen complet du problème est fait par M. CHAM-MUNAL.

leur caractère de perception fiscale.

La liquidation des sociétés russes, conséquence de leur nationalisation.

Rejet des prétentions du gouvernement soviétique à l'actif social.

la demande. Il doit rejeter les prétentions du gouvernement russe tendant à entrer en possession des biens des sociétés russes nationalisées.

Comme l'a fort bien déclaré la Cour d'appel de Londres dans l'affaire *Sedgwick, Collins and Company Ltd c. Russia Insurance Company of Petrograd*, une liquidation de ces sociétés est intervenue en Russie ; elle ne s'est pas appliquée aux biens situés en Angleterre ; une liquidation subsidiaire s'impose pour acquitter le passif et réaliser l'actif dans ce pays (455).

L'actif net obtenu, à qui va-t-il être attribué ? Va-t-il être réparti selon le pacte social ou remis à l'Etat soviétique en vertu des décrets de nationalisation ? Pour plus de précision, nous distinguerons selon que les personnes appelées par les statuts à les recueillir sont ou ne sont pas de nationalité russe.

Dans le premier cas, il n'est pas douteux que la prétention du gouvernement soviétique ne soit inadmissible. Le gouvernement soviétique n'exerce sur les non-Russes à l'étranger ni droit de souveraineté personnelle, ni droit de souveraineté territoriale.

Dans le second cas, la juridiction personnelle peut s'exercer ; mais doit-elle prévaloir sur la juridiction territoriale ? (456). L'ordre public s'y oppose. Sans doute les décrets de nationalisation ne présentent-ils aucun caractère pénal, puisqu'ils s'appliquent à tous les citoyens russes ; ils sont seulement l'expression d'une conception politique qui ne cadre pas avec celle des sociétés reposant sur l'institution du capital privé. Mais en prétendant s'approprier les biens de ses nationaux à l'étranger, l'Etat russe ne vise à rien moins qu'à exercer des perceptions fiscales en dehors de son

(455) On a vu plus haut (*supra*, § 140) que les sociétés conservent à cette fin leur personnalité.

(456) D'après les principes de droit international privé, la loi compétente, pour régler les modes d'acquisition des biens, est la loi de leur situation. La loi soviétique se trouve ainsi exclue. Mais, pour les navires, la loi compétente est la loi du pavillon, et ici la loi soviétique peut recevoir application, si elle ne contredit pas l'ordre public territorial. Les considérations qui suivent présentent donc surtout de l'intérêt pour les navires. L'application de la loi soviétique se trouvant déjà exclue, en ce qui concerne les autres biens, pour une autre raison.

territoire. Ceci ne saurait être admis par le juge (457). Seuls les pouvoirs politiques pourraient donner à l'Etat bolcheviste l'autorisation nécessaire. C'est donc à juste titre que dans l'es-pèce *Etat russe c. Compagnie russe de navigation à vapeur et de commerce (Ropit)*, le Tribunal de commerce de Marseille et la Cour d'appel d'Aix ont repoussé la demande de l'Etat soviétique tendant à participer à la liquidation en France d'une société russe nationalisée et à s'approprier ses biens (458).

2^o La législation soviétique en matière de divorce. Le divorce par consentement mutuel ou par répudiation contraire à l'ordre public des puissances occidentales.

147 — La laïcisation du mariage a supprimé les difficultés d'ordre confessionnel. Mais il semble que les tribunaux doivent éprouver une grande répugnance à prononcer des divorces par consentement mutuel ou par répudiation, comme ceux qu'admet la législation soviétique.

Pour les législations étrangères, le mariage présente un certain caractère de permanence, qui s'oppose, sous peine de choquer les bonnes mœurs, à ce qu'il puisse être dissout avec autant de facilité qu'un contrat ordinaire. La loi russe étant inapplicable, les causes du divorce devront être déterminées par la loi locale (459). En Allemagne, cette solution trouve tout naturellement application, le divorce entre étrangers ne pouvant être prononcé que par application cumulative des lois de divorce allemande et étrangère (460).

(457) DE VISSCHER, p. 319-320.

(458) De cette affaire, il y a lieu de rapprocher l'arrêt rendu par le Tribunal du Peuple de Batoum, au mois d'octobre de l'année 1922, en cause *Consul de Russie c. Consul d'Italie, chargé des intérêts britanniques*. La Géorgie étant alors un pays à constitution bolcheviste, le tribunal autorisa le gouvernement russe à revendiquer, comme sa propriété, des navires, ayant appartenu à une firme russe nationalisée, et acquis, depuis la promulgation du décret de nationalisation, par une compagnie anglaise. M. Georges RIPERT (note sous l'arrêt), estime cette décision juridiquement fondée (p. 670).

Ce n'est pas certain. Sans doute, les conceptions politiques de la Russie cadraient avec celles de la Géorgie; mais il s'agissait de savoir si la loi soviétique, de caractère intrinsèquement fiscal, pouvait recevoir application sur le territoire du juge. En l'absence d'une autorisation des pouvoirs politiques de l'Etat, le juge en admettant qu'il dût se laisser guider par les mêmes principes que ceux des Etats dits capitalistes, ne devait-il pas s'y refuser?

(459) CHAMPCOMMUNAL, p. 29-31.

(460) FREUND, 1925, p. 340.

V. arrêt du Landgericht de Munich, du 22 avril 1921,

3° La législation soviétique en matière de successions. Possibilité de l'appliquer, mais incapacité de l'Etat russe à recueillir la masse successorale.

148 — Le contenu des lois soviétiques en matière de successions *ab intestat* ou testamentaires a varié. Le décret du 27 avril 1918 avait aboli tout droit de succession : l'hérédité devenait propriété nationale. Les art. 416, 417 et 418 du Code civil, mis en vigueur le 1^{er} janvier 1923, enfermaient le droit de succession dans les limites suivantes : l'objet de la succession, légale ou testamentaire, ne pouvait dépasser 10.000 roubles-or, déduction faite des dettes du défunt, et la faculté de succéder se trouvait limitée aux descendants directs, à l'époux survivant, aux personnes incapables de travailler ou indigentes, qui étaient à la charge complète du défunt depuis un an au moins avant son décès (461). Enfin, depuis le 1^{er} janvier 1926, l'intégralité de la succession va de nouveau aux héritiers, la limite de 10.000 roubles étant abolie ; mais les catégories de successibles ne sont pas modifiées (462).

A notre sens, la restriction du droit successoral, telle que l'a conçue le droit soviétique, n'est pas contraire à l'ordre public. Le décret de 1918 et le code civil de 1923 poursuivaient bien une fin politique ; mais ils atteignaient tous les ressortissants russes ; ils ne présentaient donc pas le caractère de lois pénales. D'autre part, ce que les règles successorales édictées par le législateur de l'Etat du juge ont en vue, c'est la sauvegarde non de l'intérêt collectif, mais des intérêts individuels des nationaux (463). Si les ressortissants de l'Etat russe subissent un préjudice, du fait de l'application de la législation bolchéviste, c'est à leur gouvernement qu'ils doivent s'en prendre.

Le droit russe en matière de successions mobilières (464) peut donc sans inconvénient re-

(*Juristische Wochenschrift*, 1921, p. 1472 et J. D. I., 1922, p. 170).

(461) V. NOLDE. *Le Code civil de la République des Soviets*, Bulletin de la Société de législation comparée, 1923, p. 252 et s.

Dans la succession *ab intestat*, les héritiers, ainsi désignés, reçoivent des parts égales. S'il y a un testament, le testateur ne peut faire un choix qu'entre les héritiers légitimes ; il peut seulement exhériter les uns au profit des autres, ou de l'Etat. Il ne peut transmettre ses biens à d'autres personnes (p. 255).

(462) V. dans J. D. I., 1926, p. 814, Communication de M. Léo ZAITZEFF.

(463) V. *supra*, § 144.

(464) V. *supra*, n. 389.

cevoir application (465). En fait, il est peu probable que les juges manifestent maintenant de la répugnance, car les restrictions édictées par le droit soviétique se sont considérablement atténuées.

Il reste à régler le sort des biens qui vont être disponibles, faute de personnes capables de les recueillir. Le juge ne saurait évidemment autoriser le gouvernement bolchéviste à s'en emparer, sa prétention présentant un caractère fiscal (466). Ils iront tout naturellement à l'Etat territorial, lequel a, comme souverain, une vocation à tous les biens vacants. C'est au point de vue de l'attribution de ces biens que la notion d'ordre public doit intervenir.

Conséquence supplémentaire qu'entraîne le fait que le gouvernement reconnu est le gouvernement d'un Etat non encore reconnu : acquisition d'une nationalité nouvelle par ses ressortissants.

149 — Lorsque le gouvernement reconnu représente un Etat non encore reconnu, sa reconnaissance entraîne en même temps la reconnaissance d'un Etat nouveau. Il en résulte cette conséquence supplémentaire qu'une nationalité nouvelle apparaît. Ainsi la nationalité des ressortissants des Etats formés de territoires anciennement russes a été reconnue dans la mesure où ces Etats ont été reconnus (467). Il en a été pareillement pour les nouveaux Etats formés ou agrandis aux dépens de l'ancienne Autriche-Hongrie.

Un jugement américain (*Kolundjija c. Hanna Ore Mining Co*), faisant application de cette idée, a abouti à une conséquence assez singulière, bien que parfaitement juridique. La Yougoslavie ayant été reconnue le 7 février 1919 par

(465) En ce sens : C. G. TÉNÉKIDÈS, J. D. I., 1925, p. 1143 et suiv.

(466) Un Etat ne peut recueillir une hérédité dans un pays étranger que s'il tient son titre non de ses lois propres, mais de la volonté d'un particulier. Autrement dit, il ne peut venir que comme légataire, non comme héritier. Il importe peu qu'il caractérise son droit comme un droit d'héritage de droit privé ou comme une imposition ; c'est toujours une perception fiscale qu'il prétend exercer, puisqu'il tire son droit d'un acte de souveraineté. V. *Gouvernement de l'Uruguay c. Fournier et Caisse des dépôts et consignations*, refusant l'exequatur à un jugement, attribuant des biens situés en France à un Etat étranger, en vertu d'un droit souverain. Par contre, dans l'affaire *Zappa*, la demande de l'Etat grec, qui tenait son titre d'un testament, n'était pas contraire à l'ordre public roumain (Sur cette affaire V. l'article de DESJARDINS, dans J. D. I., 1893, p. 1009).

(467) LAGARDE, p. 120, n. 1.

les Etats-Unis, le juge estima qu'à partir de cette date, le ressortissant austro-hongrois, domicilié dans la partie de l'Autriche annexée à la Serbie, était devenu ressortissant yougo-slave et avait, par suite, cessé d'être ennemi. La suspension de la prescription, dont il bénéficiait en cette qualité, avait ainsi disparu du jour de la reconnaissance de la Yougo-Slavie, alors que les ressortissants proprement dits de l'Autriche-Hongrie avaient continué d'en bénéficier jusqu'au 2 juillet 1921, époque à laquelle les Etats-Unis cessèrent d'être en guerre avec l'Autriche. Aussi, le tribunal rejeta-t-il l'action d'une veuve de nationalité yougo-slave fondée sur la loi sur les accidents du travail de l'Etat de Minnesota (*Minnesota Workmen's Compensation Act*), en la déclarant prescrite (468).

II. Examen de la reconnaissance de facto et de jure explicites au point de vue de leurs effets juridiques.

150 — Jusqu'ici, nous n'avons envisagé que la reconnaissance d'Etat ou de gouvernement pure et simple. On sait qu'au cours de ces derniers temps on l'a volontiers qualifiée *de facto* ou *de jure*. La reconnaissance *de facto* et *de jure* comportent-elles des effets différents pour le juge ?

Au point de vue politique, la différence consiste, nous l'avons vu (469), en ce que la première comporte une possibilité de révocation que ne comporte pas la seconde.

Leur caractère de reconnaissances accompagnées de réserves.

Cette différence politique entraîne-t-elle des différences juridiques ? Selon nous, la reconnaissance *de facto* rentre dans la catégorie des reconnaissances accompagnées de réserves. Il appartient donc aux gouvernements, étant donné le principe de la subordination nécessaire des juges au pouvoir exécutif en matière de reconnaissance, de donner sur ce point des directives à leurs tribunaux respectifs. Si le gouvernement ne s'est pas prononcé, le juge doit présumer que la reconnaissance *de facto* ne comporte pas d'effets différents de ceux que comporte la reconnaissance *de jure*.

La pratique.

151 — En fait, le juge s'est généralement prononcé pour l'assimilation de la reconnaissance *de*

(468) DICKINSON, 1925, p. 266-267.

(469) V. *supra*, § 54.

facto à la reconnaissance *de jure* au point de vue juridique.

1^o Reconnaissance de *facto* du gouvernement mexicain de Carranza. Son droit d'ester en justice (*State of Mutanc c. Argumedo*).

2^o Reconnaissance de *facto* des Etats baltes : Leur droit à l'immunité de juridiction (*West Russian Steamship Co c. The Gagara*).

3^o Reconnaissance de *facto* du gouvernement soviétique.

Le point de vue de la jurisprudence britannique : droit du gouvernement soviétique à l'immunité pour ses actes (*Luther c. James Sagor, Cour d'Appel*).

Aux Etats-Unis, un jugement, intervenu peu après la reconnaissance du gouvernement de Carranza comme gouvernement *de facto* du Mexique, a reconnu à ce gouvernement pleine capacité pour agir devant les tribunaux américains (*State of Yucatan c. Argumedo*) (470).

En Angleterre, le juge Hill de la Division d'Amirauté de la Haute-Cour reconnut au Conseil National esthonien, reconnu *de facto*, le droit d'instituer des tribunaux de prises et de se prévaloir de l'immunité généralement accordée aux biens des Etats étrangers (*West Russian Steamship Co c. The Gagara*).

Le problème qui nous occupe fut directement abordé par la Cour d'appel d'Angleterre dans l'affaire *Luther c. James Sagor*, jugée en mai 1921. Il fut soutenu devant elle que la reconnaissance du gouvernement soviétique comme gouvernement *de facto* ne pouvait avoir les mêmes conséquences juridiques que la reconnaissance *de jure*. A défaut d'indication du gouvernement, la Cour se prononça pour l'assimilation de la reconnaissance *de facto* à la reconnaissance *de jure* au point de vue juridique.

« Il est hors de doute, déclara le Lord Justice Bankes, qu'à certains points de vue une distinction peut être faite entre l'effet de la reconnaissance par un Etat souverain de l'une ou de l'autre forme de gouvernement ; mais, à mon avis, dans la présente affaire, il n'y a aucune distinction à établir. Le gouvernement britannique ayant reconnu le gouvernement des Soviets comme le gouvernement réellement en possession du pouvoir souverain en Russie, les actes de ce gouvernement doivent être traités par les tribunaux britanniques avec tout le respect dû aux actes d'un gouvernement étranger souverain dûment reconnu. » (471).

Par suite, le tribunal considéra comme ne pouvant faire l'objet d'aucun examen de sa part une confiscation réalisée en Russie et repoussa la revendication du propriétaire originaire.

Avec l'affaire *Fenton Textile Association c. Krassin*, une différence apparaît. Krassine, agent officiel du gouvernement des Soviets, désigné en vertu de l'accord commercial du 16 mars 1921,

Refus de l'immunité diplomatique à l'agent officiel du gouvernement des

(470) Q. WRIGHT, p. 744, n. 2.

(471) Law Reports, 1921, 3 K. B., p. 543.

Soviets (Fenton Textile Association c. Krassin).

demandait l'immunité diplomatique. La Cour d'appel ayant consulté le Foreign Office reçut une lettre disant que Krassine n'avait pas été reçu par le Roi. Il n'était pas dans les habitudes du souverain de recevoir le représentant d'Etats qui n'ont pas été reconnus *de jure*. La Couronne n'ayant pas reconnu à Krassine l'immunité diplomatique (472), la Cour la lui refusa.

Le point de vue de la jurisprudence italienne. Sa tendance à priver d'effets juridiques la reconnaissance de facto. Absence de solution nette.

Avant de reconnaître *de jure* le gouvernement des Soviets, l'Italie signa également avec lui, le 26 décembre 1921, un accord commercial, comportant, suivant la terminologie usitée, une reconnaissance *de facto* (473). Les tribunaux italiens ont eu à en examiner les effets juridiques.

Dans l'espèce *Federation italienne Consorzi agrari di Piacenza c. Commissariat pour le commerce étranger de la République socialiste des Soviets de Russie*, le tribunal civil de Rome refusa de tenir pour valable la confiscation en Russie de biens appartenant à des sujets italiens. Cet arrêt n'est cependant pas déterminant, le tribunal ayant refusé de tenir compte de l'accord commercial, pour cette raison qu'il n'avait été approuvé que par un décret-loi, non ratifié par le Parlement.

La validité de l'accord commercial n'est plus contestée dans l'espèce *Nomis di Pollone et Svarono Fotis c. Cooperativa Garibaldi etc.*, jugée après que le décret-loi eût été transformé en loi. Le juge italien semble enclin à priver d'effet le droit soviétique pour cette raison que l'accord ne comporte pas la reconnaissance *de jure* du gouvernement soviétique, les travaux préparatoires de la loi faisant ressortir que cette reconnaissance est seulement envisagée pour l'avenir. Mais il s'agissait d'une espèce particulièrement favorable, où le droit soviétique aurait dû être rejeté, même si une reconnaissance *de jure* était intervenue. Les auteurs d'un arrêt injustifiable de navires — la Federazione Italiana Lavatori del Mare et la Cooperativa Garibaldi — invoquaient pour leur

(472) V. *supra*, § 67, *in fine* et n. 196.

En fait, Krassine n'était pas inscrit sur la liste publiée par le gouvernement anglais, des personnes ayant droit, de par leurs fonctions, aux immunités diplomatiques (LAGARDE, p. 112).

(473) LAGARDE, p. 110.

défense la loi soviétique du 26 janvier 1918 nationalisant la flotte russe. Le tribunal fit justement observer qu'à supposer même que cette loi fût applicable en Italie, c'est exclusivement à la République des Soviets qu'il appartenait de s'en prévaloir pour contester le droit de propriété des auteurs des poursuites.

De ces deux arrêts, il résulte donc que la jurisprudence italienne s'est montrée favorable à une distinction de la reconnaissance *de facto* et de la reconnaissance *de jure* au point de vue juridique. Toutefois, on ne peut constater qu'une tendance, une solution précise faisant défaut.

La reconnaissance de facto et la reconnaissance de jure comportent-elles des différences au point de vue de la rétroactivité ?

152 — Ne peut-on pas tout au moins soutenir qu'au point de vue de la rétroactivité la reconnaissance *de facto* comporte des effets moins importants que la reconnaissance *de jure* ? Ceci fut soutenu dans l'affaire *Luther c. James Sagor* : les juges répondirent négativement, sans motiver d'ailleurs leur opinion.

Selon nous, cette question ne saurait être soulevée, car le principe de la rétroactivité de la reconnaissance ne peut avoir la portée absolue qu'on prétend lui donner.

III. De la rétroactivité de la reconnaissance.

153 — La reconnaissance comporte-t-elle un effet rétroactif, de telle sorte qu'elle produise effet non pas du jour où elle intervient, mais du jour de l'établissement du gouvernement qui en bénéficie ?

Les tribunaux américains et anglais favorables à cette idée. Abus de raisonnement qu'ils ont commis, faute de distinguer entre le juge tiers et le juge interne.

A cette question les tribunaux américains et les tribunaux anglais ont répondu affirmativement, sans qu'il y ait à la base de leur réponse autre chose qu'un abus de raisonnement, causé par l'application de précédents jurisprudentiels tout à fait impropres.

En effet, lorsque les tribunaux américains ont eu à se prononcer, ils se sont reportés à l'opinion émise par le juge Field dans *Williams c. Bruffy*. Celui-ci, on le sait (474), envisageant l'hypothèse du triomphe d'un gouvernement insurgé et se référant à la situation des divers Etats de l'Union

américaine après leur guerre d'indépendance, disait :

« La validité de ses actes, à la fois contre l'Etat parent et ses citoyens ou sujets, dépend entièrement de son succès final. S'il ne parvient pas à s'établir d'une façon permanente, tous ses actes périssent avec lui. S'il réussit et obtient sa reconnaissance, ses actes depuis le commencement de son existence sont maintenus comme ceux d'une nation indépendante. Tel fut le cas des gouvernements d'Etats sous l'ancienne Confédération, lors de leur séparation de la Couronne britannique. Ayant mis à exécution leur déclaration d'indépendance, tout ce qu'ils firent depuis cette date fut aussi valable que si leur indépendance avait été reconnue de suite » (475).

Cette déclaration signifiait tout simplement ceci : le juge interne, statuant au nom d'un gouvernement insurgé qui a finalement triomphé, ne peut mettre en cause la légalité des actes de ce gouvernement ; on ne conteste pas l'autorité au nom de laquelle on rend la justice, que ce soit pendant ou après la lutte.

Invité à dire si l'acte d'un gouvernement étranger devait être valable, alors qu'il avait été accompli avant la reconnaissance de ce gouvernement, le juge américain a tout simplement invoqué le précédent *Williams c. Bruffy* pour répondre affirmativement (*Underhill c. Hernandez*, *Oetjen c. Central Leather Co* et *Ricaud et al. c. The American Metal Co*). Il ne s'est pas rendu compte qu'il statuait comme juge tiers et non comme juge interne (476), et que la situation était nettement différente de celle qui se présentait à lui après la guerre d'Indépendance et après la guerre de Sécession. Son argumentation équivalait à une affirmation pure et simple.

Appelés eux aussi à donner leur avis, les tribunaux anglais n'ont trouvé rien de mieux que d'invoquer les précédents américains, ainsi qu'il résulte de la déclaration du Lord Justice Bankes dans *Luther c. James Sagor*. Recherchant l'effet dans le passé de la reconnaissance par le gouvernement britannique du gouvernement des Soviets sur les actes accomplis par ce gouvernement, il disait :

« Les précédents anglais font totalement défaut. La

(475) p. 186.

(476) V. *supra*, § 98, une autre conséquence regrettable de cette confusion.

Cour suprême des Etats-Unis, qui s'est prononcée dans trois affaires — *Williams c. Bruffy* (96 U. S. R. 176); *Underhill c. Hernandez* (168 U. S. R. 250); *Oetjen c. Central Leather Company* (94 U. S. R. 297), — ne fait aucune distinction entre l'effet de la reconnaissance d'un gouvernement et comme gouvernement *de facto* et comme gouvernement *de jure*, et ne fait qu'incidemment allusion à l'effet dans le passé de la reconnaissance d'un gouvernement sur les actes de ce gouvernement... Cet effet dépendrait de son succès final; s'il réussit à s'établir comme définitif en devenant indépendant, les actes de ce gouvernement doivent être regardés comme valides depuis le début de son existence. La rétroactivité ne peut pas engendrer de difficulté ici, puisque le début de l'existence du gouvernement soviétique doit être regardé comme antérieur à toutes les dates qui sont essentielles dans la présente affaire » (477).

Impossibilité d'annoncer cette règle en principe absolu. La reconnaissance acte attributif et non déclaratif pour le juge tiers.

154 — A la recherche d'une justification, la doctrine crut pouvoir la trouver dans l'idée que la reconnaissance serait de sa nature un acte *déclaratif* (478). Ceci nous semble erroné. En posant la règle de droit à appliquer, les pouvoirs politiques ne disposent que pour l'avenir; c'est ainsi que les lois n'ont aucun effet rétroactif, sauf stipulation expresse. Dans notre matière, c'est le gouvernement qui pose sa règle; il *attribue* la personnalité et la souveraineté au gouvernement étranger au regard du droit interne, de même que le législateur reconnaît, ou mieux attribue, la personnalité à une association ou catégorie d'associations.

Sans doute, les auteurs de droit international disent-ils généralement que la reconnaissance est la simple constatation d'un fait et que, par suite, ses effets doivent remonter jusqu'à la naissance de ce fait. Il est possible que le juge international doive se placer exclusivement sur le terrain de l'effectivité (479). Mais le juge tiers n'a que, dans une mesure très limitée, qualité pour faire application du droit des gens, et nous savons

(477) p. 238.

En réalité, le tribunal fut visiblement influencé par les conséquences désastreuses qu'aurait eues, pour le traité du 16 mars, dont l'objet était la reprise des relations commerciales avec la Russie, l'admission de la revendication du propriétaire originaire. Dans une note à Lord Curzon, ministre des Affaires Etrangères, Tchitcherine disait:

« La confirmation par un tribunal plus élevé du récent jugement rendu dans l'affaire *Sagor* rendrait inutile l'accord commercial et serait un motif légitime pour son annulation immédiate. » (*Times* du 9 février 1921).

(478) V. notamment DE VISSCHER, p. 151.

(479) V. *infra*, § 170 et 175.

qu'en matière de reconnaissance, cette application est totalement exclue, le juge étant sous la dépendance étroite de son gouvernement (480). Donc, à ses yeux, la reconnaissance est un acte *attributif* et non *déclaratif*, et, comme tel, ne saurait comporter aucun effet rétroactif.

Cas où, toutefois, la reconnaissance peut avoir une répercussion sur des actes antérieurs.

1^o Actions judiciaires entamées, mais non jugées, avant la reconnaissance.

2^o Revendication de l'immunité pour des actes antérieurs au prononcé du jugement.

3^o Demandes d'application de lois ou règlements élaborés avant la reconnaissance.

155 — Des considérations spéciales et diverses conduisent cependant à admettre dans certains cas que la reconnaissance ait une action sur des actes antérieurs.

Le gouvernement reconnu a-t-il déposé une action en justice antérieurement à sa reconnaissance, sa demande est valable (*State of Yucatan c. Argumedo*) (481). En effet il lui serait facile d'en déposer une nouvelle; il est inutile de recommencer la procédure.

Le gouvernement reconnu revendique-t-il l'immunité pour lui-même (*Oliver American Trading Co c. Government of Mexico and National Railways of Mexico*) ou un de ses agents (*Underhill c. Hernandez*), pour ses biens, ou pour ses actes (*Luther c. James Sagor*, Cour d'appel), le juge n'a à tenir compte que de la situation qui existe lorsqu'il se prononce, non de la date à laquelle la demande a été déposée ou de celle à laquelle les actes incriminés se sont produits. En effet, l'immunité est essentiellement fondée sur cette idée que le recours diplomatique doit avoir le pas sur le recours judiciaire, quand il est possible (482). C'est donc uniquement au moment du jugement qu'il faut se placer.

Le juge est-il invité à faire application d'actes de souveraineté généraux élaborés pendant la période de non reconnaissance, il ne saurait s'y refuser. En effet, c'est la législation de l'Etat étranger, telle qu'elle est en vigueur au moment où la reconnaissance intervient, que cette reconnaissance a pour effet de valider au regard des autorités de l'Etat qui l'accorde.

(480) V. *supra*, § 87.

(481) Par contre, c'est une anticipation inadmissible que commit la Cour Supérieure du Comté d'Essex, lorsqu'elle admit la demande du gouvernement d'Obrégon, non reconnu, sous prétexte qu'il était sur le point d'obtenir sa reconnaissance. V. *supra* § 96.

(482) V. *supra*, § 73.

Cas où l'application de la règle de la rétroactivité produirait des résultats regrettables.

1^o Atteinte à des droits acquis.

156 -- Par contre, la reconnaissance ne saurait porter atteinte aux droits acquis pendant la période de non reconnaissance. Elle reste sans effet et sur les jugements rendus, qui ont autorité de chose jugée (483), et sur la personnalité juridique dont continuaient de jouir les associations dissoutes (484). Le Lord Justice Atkin le disait excellemment dans l'affaire *Russian Commercial and Industrial Bank c. Comptoir d'Escompte de Mulhouse and others* :

« La reconnaissance de la République des Soviets peut être censée avoir un effet rétroactif, mais, jusqu'à l'époque de la reconnaissance, les décrets soviétiques ont été sans effet et, depuis 1917, la banque a fait des opérations à Londres par l'intermédiaire de sa succursale. Si l'on affirme que la banque était effectivement dissoute en janvier 1918, on met dans une situation dangereuse tous ceux qui, au cours de leurs affaires, ont, après 1917, fait des opérations avec elle, car il est évident qu'une personne qui n'existe pas ne peut valablement transmettre aucun droit » (485).

2^o Atteinte à la reconnaissance dont bénéficiait le gouvernement rival.

De même, la reconnaissance d'un gouvernement ne peut effacer celle dont bénéficiait son rival pendant que durait la lutte. Ce serait priver d'effet la règle en vertu de laquelle tout contrat passé avec un gouvernement reconnu lie l'Etat (486).

3^o Impuissance à effacer l'illégalité d'un acte au regard du droit interne.

Enfin, la reconnaissance intervenue est impuissante à valider un acte antérieur contraire à l'ordre public territorial. Une infraction s'apprécie toujours au moment où elle a lieu. La Cour suprême des Etats-Unis a donc justement décidé (*Kennett c. Chambers*) que l'illégalité d'un contrat conclu avec un général représentant un gouvernement insurgé n'avait pas été purgée par

(483) Il en résulte cette conséquence contre laquelle proteste M. DICKINSON (1923, p. 175), que les particuliers lésés par le gouvernement étranger sont traités différemment selon que les tribunaux statuent avant ou après la reconnaissance. « Les conséquences déplorables, dit M. DICKINSON, qui résultent « de ce que les intérêts privés peuvent être ainsi ballotés dans le « tourbillon de la politique internationale, sont trop évidents pour « qu'il soit nécessaire de s'y arrêter ». Nous estimons qu'il n'y a là rien d'extraordinaire. La politique étrangère du gouvernement doit avoir une répercussion sur les affaires des particuliers, sinon ceux-ci n'auraient aucun intérêt à ce qu'elle soit bien conduite. Il en est de la reconnaissance des gouvernements étrangers et de leurs conséquences comme des lois elles-mêmes. Les particuliers souffrent aussi lorsque les lois sont mauvaises.

(484) V. *supra*, § 140.

(485) p. 230.

(486) V. *supra*, § 134.

la reconnaissance subséquente de ce gouvernement. Bien que la Cour de Circuit des Appels des Etats-Unis pour le Neuvième Circuit (*United States c. The Itata*), ait penché vers la solution contraire (487), il faut dire aussi que la violation d'une loi de neutralité subsiste, bien que le gouvernement au profit de laquelle elle a été commise ait finalement triomphé. Il y a d'ailleurs en faveur de notre opinion un puissant argument pratique : admettre que le succès final d'insurgés supprime l'infraction aboutit à dire que rien n'est interdit à celui qui réussit.

Inutilité de rechercher jusqu'à quelle date remontent les effets de la reconnaissance.

157 — Le principe de la rétroactivité de la reconnaissance ne méritant pas d'être pour lui-même retenu, il est inutile de rechercher — comme l'ont fait en Angleterre la Cour d'appel dans *Luther c. James Sagor*, la Cour du Banc du Roi et la Cour d'appel dans *White, Child and Beney Ltd c. Eagle Star and British Dominions Insurance Company*, — jusqu'à quelle date remontent ses effets (488).

(487) Opinion du juge Hanford, p. 519.

Le juge Hawley, estimant que les faits incriminés ne tombaient pas sous le coup de la loi de neutralité, n'eut pas à examiner le problème de la rétroactivité et s'abstint de formuler une opinion sur ce point. (p. 518).

(488) Considérant qu'il résultait de la communication du Foreign Office que le gouvernement soviétique avait commencé son existence « à une date antérieure à toute date essentielle au jugement de l'affaire » qui lui était soumise, la Cour d'appel, dans la première espèce (jugement du Lord Justice Bankes, p. 238), n'entra pas dans l'examen du problème. (V. *supra*, § 153, *in fine*).

Par contre, dans la seconde affaire, le juge Roche, de la Cour du Banc du Roi, estima — à tort d'ailleurs (V. *supra* § 112), — qu'il devait l'examiner.

Pour se tirer d'embarras, il crut devoir s'adresser au Foreign Office, qui, par une lettre en date du 10 juin 1921, lui répondit : « Tandis qu'il est exact que le gouvernement de Sa Majesté a reconnu le gouvernement des Soviets comme le gouvernement « *de facto* » de la Russie, il ne lui est pas possible de dire dans « quelle mesure cette reconnaissance est rétroactive et rend va- « lables les décrets émanant du gouvernement soviétique, ces ques- « tions relevant des tribunaux ». Ainsi, le gouvernement britannique se déroba et refusait de résoudre une difficulté dont la solution lui incombait certainement (V. *supra*, § 88).

Devant cette carence, le juge se déroba à son tour et préféra s'en tenir — comme il devait le faire d'ailleurs (V. *supra*, § 112) — à la nature des actes et aux circonstances dans lesquelles ils étaient intervenus. Il décida que les faits avaient toute l'apparence de faits de « révolution et d'autorité militaire et usurpée » et non de faits gouvernementaux.

La Cour d'appel infirma la décision du juge Roche. Elle déclara que l'acte était une confiscation par le gouvernement

SECTION III

*Des effets juridiques de la reconnaissance
comme belligérant et comme insurgé*

De la reconnaissance comme belligérant. Assimilation du gouvernement reconnu comme belligérant au gouvernement établi pour tout ce qui a trait à la conduite des hostilités.

158 — Les chefs d'insurgés reconnus comme belligérants constituent pour le juge tiers un véritable gouvernement, qui doit être placé sur le même pied que le gouvernement contre lequel il lutte pour tout ce qui a trait à la conduite des hostilités (489). En effet, la reconnaissance comme belligérant a pour but de leur conférer les prérogatives de la belligérance et de placer l'Etat qui l'accorde en état de neutralité. Or la neutralité comporte un traitement égal pour les deux parties en conflit.

Par suite, le gouvernement reconnu comme belligérant peut paraître en justice comme demandeur ou comme défendeur (490), contracter et se prévaloir des diverses immunités dont bénéficient les gouvernements reconnus (491); c'est ainsi qu'il a droit à l'immunité pour ses prises, les propriétaires dépossédés ne pouvant revendiquer leurs biens (492).

Ainsi, nous ne faisons guère de différence entre le gouvernement reconnu comme belligérant et le gouvernement reconnu purement et simple-

sorietique, dont l'autorité sur la Russie, devait être reconnue comme autorité gouvernementale depuis le 14 novembre 1917.

Ainsi, d'après les tribunaux anglais, l'effet rétroactif de la reconnaissance du gouvernement bolcheviste remonterait jusqu'à cette date.

(489) « La reconnaissance de belligérance ne confère pas à « la communauté reconnue tous les droits d'un Etat indépendant, « mais elle accorde à son gouvernement et à ses sujets les droits « et leur impose les obligations d'un Etat indépendant dans toutes « les affaires relatives à la guerre » (LAWRENCE, *Principes de droit international*, § 162).

(490) Naturellement, il ne peut exercer que les droits qu'il a lui-même acquis; il ne peut revendiquer le bénéfice de ceux qui sont nés au profit du gouvernement établi contre lequel il lutte.

(491) L'immunité personnelle dont jouissent les représentants des Etats étrangers ne leur sera pas, en principe, reconnue, car les agents d'un gouvernement reconnu comme belligérant ne sont généralement pas reçus officiellement. Si, toutefois, le gouvernement croyait devoir assumer la responsabilité de les recevoir comme tels, il n'est pas douteux que le juge serait tenu de la leur reconnaître. V. *supra*, p. 76.

(492) Sauf le cas évidemment où la prise a été effectuée par un navire qui a violé la neutralité de l'Etat. V. *supra*, § 141, *in fine* et les arrêts cités.

ment. Mais il y a à cela une contre-partie : c'est la rareté des hypothèses dans lesquelles cette reconnaissance est justifiée (493).

La capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant et les problèmes qu'elle soulève.

1°) Caractère licite des contrats passés avec les parties à une guerre internationale.

159 — La capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant mérite une mention spéciale, car elle soulève des problèmes assez délicats.

Tout d'abord, une objection vient à l'esprit. Le gouvernement reconnu comme belligérant n'ayant capacité que pour ce qui a trait à la conduite de la guerre, les contrats passés par lui, ayant nécessairement en vue les hostilités, ne sont-ils pas illicites ? Le droit de contracter serait ainsi une vaine prérogative.

Il n'en est rien. Comme le droit international n'oblige pas les Etats à interdire la vente de la contrebande de guerre ou l'ouverture d'emprunts pour le compte des belligérants (494), de tels actes sont généralement licites.

2°) Etendue de la capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant.

D'autre part, la capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant ne saurait être limitée aux actes qui tendent *directement* à la conduite des hostilités. Il ne faut pas oublier que, pour les autorités de l'Etat qui lui a conféré cette qualité, il est l'égal de son antagoniste. Sa capacité s'étend donc à tous les actes qui, même *indirectement*, ont pour but de favoriser le succès de ses armes. Pendant la guerre de Sécession, le gouvernement sudiste a pu valablement vendre son coton en Angleterre et en France ; sans doute, c'était là une opération commerciale, mais elle avait pour but de lui procurer, comme les impôts qu'il levait, les ressources nécessaires à la conduite de la guerre.

3°) Règlement des contrats après la fin des hostilités. Procès intentés par les Etats-Unis après la guerre de Sécession.

160 — La capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant étant admise, il faut examiner quel est le sort de ses contrats après la fin des hostilités. Si le gouvernement rebelle triomphe, il n'est pas douteux que ses actes accomplis depuis sa reconnaissance comme

(493) V. *infra* § 180 et 181.

(494) V. *infra* § 193.

belligérant le tient, puisque, dès ce moment, sa personnalité juridique était admise. Si, au contraire, la victoire appartient au gouvernement établi, ce dernier n'est pas lié par des actes auxquels il est resté complètement étranger. Mais, peut-il s'en prévaloir ?

Les Etats-Unis l'ont soutenu après la guerre de Sécession. Par des procès intentés en Angleterre et en France, ils ont prétendu se faire remettre des marchandises expédiées par le gouvernement confédéré pour être vendues (*United States c. Prioleau, United States c. Mac Rae*), les sommes d'argent qui lui étaient dues (*United States c. Mac Rae*) ou même celles versées par lui (*Etats-Unis d'Amérique c. MM. Arman, Erlanger, etc., et la Société des Chantiers et Ateliers de l'Océan*), tout en se refusant à assumer les obligations prises par le gouvernement sudiste envers les défenseurs.

Refus des tribunaux d'admettre les Etats-Unis à revendiquer comme propriétaires les biens du gouvernement confédéré situés en Angleterre et en France.

Avec raison, les tribunaux ont estimé que les Etats-Unis ne pouvaient se présenter comme propriétaires de ces biens et sommes d'argent, car, n'ayant pas été partie aux contrats, ils ne pouvaient venir de leur propre chef, mais seulement en qualité de successeurs du gouvernement confédéré (495).

En effet, le gouvernement sudiste, ayant été

(495) Dans *United States c. Mac Rae*, Sir W. M. James, vice-chancelier, déclara :

« A la suite de la suppression d'une rébellion, le gouvernement légitime restauré est qualifié pour revendiquer, de droit, toutes les sommes d'argent, biens et trésors, qui étaient la propriété publique du gouvernement à l'époque de la rébellion, un tel droit n'étant nullement affecté par la saisie illégale de ces choses par le gouvernement usurpateur.

« Mais, en ce qui concerne les biens qui ont été remis volontairement, ou acquis par le gouvernement insurrectionnel dans l'exercice de son autorité usurpée, et qui se trouvaient entre ses mains avec le caractère de propriété publique, le gouvernement légitime, lorsqu'il est restauré, n'a pas droit à ces biens en vertu de sa souveraineté, mais seulement comme successeur du gouvernement usurpateur renversé, et alors en reconnaissant son autorité. » (V. SCOTT, p. 92, n. 33).

De son côté, le Tribunal civil de la Seine disait (*Etats-Unis d'Amérique c. MM. Arman, Erlanger, etc... et la Société des Chantiers et Ateliers de l'Océan*) :

« Attendu que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ;

« Que les Etats-Unis, n'ayant aucunement participé aux contrats dont il s'agit, ne peuvent s'armer de leurs dispositions pour en demander la nullité, pas plus qu'ils ne pourraient s'en prévaloir le cas échéant afin d'en poursuivre l'exécution ».

reconnu comme belligérant, avait, au regard du juge anglais ou français, possédé la personnalité juridique et la souveraineté ; il avait pu valablement acquérir la propriété de biens ou de sommes d'argent, soit par les procédés du droit privé, soit en levant des impôts, soit même par conquête (496). Le gouvernement confédéré ayant été propriétaire, les Etats-Unis ne pouvaient l'être des mêmes choses. Sur leur propre territoire ils ont pu sans doute s'emparer par conquête de tout ce qui appartenait au gouvernement sudiste, sans assumer en aucune façon ses obligations (497) ; mais de ce droit de conquête ils ne pouvaient nullement se prévaloir en Angleterre ou en France (498).

Du droit des Etats-Unis de se présenter comme ayants-cause ou successeurs des Confédérés.

Si le gouvernement américain ne pouvait venir comme propriétaire, il pouvait certainement se présenter comme successeur. La situation du gouvernement américain, vainqueur du gouvernement sudiste, était en tous points semblable à celle d'un Etat absorbant un autre Etat. Sans avoir été un Etat (499), le gouvernement confédéré avait été une personne internationale *sui generis* : le gouvernement du juge, en reconnaissant deux gouvernements au sein d'un même Etat, avait nécessairement reconnu deux personnes internationales. Mais, comme le gouvernement amé-

(496) Ici nous nous séparons de l'opinion de Sir W. M. James rapportée à la note précédente. Un gouvernement reconnu comme belligérant a les mêmes droits que son antagoniste. S'il s'empare de la propriété publique de celui-ci, il peut valablement la transférer à autrui. Pour qu'il en soit autrement, il faut qu'il soit un corps d'insurgés sans existence légale : alors seulement l'acquéreur tient son titre d'un non propriétaire. Il n'y a donc pas à distinguer entre les biens que le gouvernement reconnu comme belligérant a recueillis par suite de contributions volontaires ou forcées et ceux qu'il a conquis sur son adversaire ; tous constituent sa propriété publique.

(497) V. *supra*, § 33.

(498) Une telle prétention est évidemment contraire à l'ordre public. V. *supra*, § 144.

Dans *United States c. Prioleau*, Sir W. Page Wood disait :

« S'il s'était agi d'un corps de simples brigands dévastant et pillant le territoire des Etats-Unis, nos tribunaux auraient pu intervenir pour restituer les biens ainsi acquis ; mais alors les demandeurs qualifiés n'auraient pas été le gouvernement américain, mais les personnes dépouillées. (SCOTT, p. 91 et 92).

(499) Si les Etats constituent la principale catégorie de personnes internationales, il en existe d'autres. V. sur ce point LE FUR, *Etat fédéral et confédération d'Etats*, 1896.

ricain, refusant de souscrire à l'idée que l'organisation confédérée pût avoir des droits même en Angleterre ou en France, se refusait à apparaître comme son successeur, ses diverses actions devaient être repoussées.

« Le vainqueur, disait l'avocat général Chévrier (*Etats-Unis d'Amérique c. MM. Arman Erlanger, etc...*, et la *Société des Chantiers et Ateliers de l'Océan*) est maître de répudier l'héritage du vaincu... Donc, les Etats-Unis, en refusant de plaider à cette barre, comme les ayants-cause des Confédérés, usent d'une faculté légitime. Mais... ils se sont virtuellement astreints à n'exercer aucun des droits corrélatifs aux obligations dont ils se dégagent. »

Les Etats-Unis eussent-ils consenti à se présenter comme les successeurs des Confédérés, auraient-ils pu se prévaloir des contrats passés par ceux-ci pour contraindre l'autre partie à leur rendre des comptes, avec les mêmes droits, mais aussi avec les mêmes obligations que le gouvernement sudiste ? Sans vouloir aborder le problème de la succession d'Etat à Etat (500), dans l'hypothèse de l'absorption complète d'une personne juridique internationale par une autre, nous estimons que leur demande aurait dû être admise. Qu'en matière de souveraineté, il ne soit pas possible de parler de succession (501), nous l'admettons volontiers. Mais nous sommes ici dans un ordre d'idées tout différent. Il s'agit de prérogatives tenant à la personnalité juridique de l'Etat, qui peuvent se transmettre tout comme elles se transmettent d'une personne physique à une autre (502).

II. De la reconnaissance comme insurgé.

161 — La situation d'un gouvernement insurgé, qui n'est reconnu ni purement et simple-

(500) V. notamment GIDEL, *Des effets de l'annexion sur les concessions*, 1904. — HUBER, *Die Staaten succession*, 1898. — KEITH, *Theory of State succession*, 1907.

(501) En ce sens : GIDEL, *op. cit.*

(502) Si les Etats-Unis avaient adopté cette attitude, ils se seraient placés dans une situation avantageuse, car, comme ils avaient droit à l'immunité de juridiction, il n'aurait pas été possible aux créanciers du gouvernement confédéré de les poursuivre, tandis qu'ils auraient pu obtenir le paiement des dettes dues à ce dernier. Seules auraient pu être portées devant les tribunaux les demandes constituant de simples moyens de défense aux prétentions américaines.

Les particuliers n'auraient d'ailleurs pas été plus mal traités que s'ils avaient eu affaire au gouvernement sudiste lui-même ; celui-ci, ayant été reconnu comme belligérant, avait droit, lui aussi, à l'immunité de juridiction.

ment, ni comme belligérant, est celle d'un gouvernement non reconnu.

Inutilité de cette notion.

La reconnaissance comme insurgé, notion exclusivement nord-américaine, est la constatation gouvernementale de l'existence d'hostilités entre un gouvernement établi reconnu et des insurgés qui n'ont pas été reconnus comme belligérants. C'est une inutile complication les tribunaux ayant naturellement qualité pour statuer sur ce fait matériel, aucune question politique n'étant en jeu (503).

III. La piraterie indépendante de ces deux modalités de reconnaissance.

162 — Tout au moins, la reconnaissance comme insurgé n'est-elle pas indispensable pour éviter aux navires des rebelles d'être traités comme pirates ? C'est ce qui semble résulter, on l'a vu, des commentaires auxquels a donné lieu l'affaire de l'Ambrose Light (504).

D'après le droit des gens, auquel se réfèrent généralement les législations nationales (505), deux conditions sont nécessaires et suffisantes pour constituer le crime de piraterie (506) : 1^o l'intention de piller (*animus furandi*) ; 2^o l'intention de piller tous les navires sans égard à leur nationalité (507).

La question de savoir si le navire possède une commission d'un gouvernement reconnu est indifférente. Le juge doit rechercher dans quel but le navire accusé commet les attaques auxquelles il se livre. S'il agit dans un intérêt public, il n'est pas coupable : son crime est politique ; il est du ressort exclusif de l'Etat auquel le rebelle ressortit toujours et les tiers n'ont pas qualité pour le réprimer. S'il poursuit des fins privées, son crime est un crime de droit commun et,

(503) V. *supra*, § 103 *in fine*.

(504) V. *supra*, § 45 et 46.

(505) V. par exemple l'acte américain du 3 mars 1819.

(506) Il s'agit évidemment ici de la piraterie en droit international, et non de la piraterie au sens de la législation particulière d'un Etat.

(507) V. lettre de M. Dallas, Secrétaire du Trésor, à M. Duplessis, receveur à la Nouvelle-Orléans, 3 juillet 1815, MOORE, *Digest*, I, p. 170-171 ; dépêche de M. Bayard, Secrétaire d'Etat, au Secrétaire de la Marine, 14 juillet 1885, *Id.* II, p. 1097 ; article du Dr Francis WHARTON, dans *l'Albany Law Journal* du 13 février 1885, p. 125, reproduit par MOORE, *Digest*, II, p. 1100 à 1105.

comme il s'exerce dans un domaine commun à toutes les nations, la haute mer, où la police appartient à tous, toutes les nations ont sur lui juridiction. Il importe peu que le parti, au service duquel est le navire rebelle, soit ou non reconnu comme belligérant. Cette reconnaissance n'est nécessaire que s'il prétend exercer des droits de guerre contre les tiers. Tant qu'il limite ses opérations aux partisans du gouvernement établi, les tiers n'ont rien à voir à un délit qui est uniquement politique. Le tort du juge Brown est de l'avoir pensé et de s'être appuyé sur des précédents, où il était question d'ailleurs non de *reconnaissance de belligérance*, mais de *reconnaissance d'un état de guerre* (508) — ce qui est tout différent.

Quant à savoir s'il existe des hostilités au sens matériel du mot, le juge — nous l'avons dit — a qualité pour le constater.

Le juge pleinement qualifié pour statuer sur la piraterie crime international de droit commun.

Ainsi, les tribunaux sont pleinement qualifiés pour statuer, sans faire intervenir ni la reconnaissance de belligérance, ni la reconnaissance d'insurrection, sur l'existence ou la non existence du crime de piraterie (509). Les Etats tiers n'ont-ils pas d'ailleurs refusé de considérer comme pirates les Hollandais en guerre contre l'Espagne, à l'époque où ces deux modalités de reconnaissance étaient totalement ignorées (510) ?

(508) V. les arrêts cités n. 114.

(509) Ils ont également qualité pour examiner, comme l'a fait en 1823 le Tribunal de commerce de Marseille, si la saisie d'un navire assuré par un navire insurgé constitue un acte de piraterie ou un acte de guerre (arrêt cité par LAWRENCE, *Commentaires sur Wheaton*, Tome I, p. 183), d'autant plus qu'il s'agit alors d'interpréter l'intention des parties qui, en matière de contrats, est la loi souveraine (V. *supra*, § 112).

(510) V. article du Dr Francis WHARTON, dans *l'Albany Law Journal*, analysé dans J.D.I. 1885, p. 661.

TITRE III

LE JUGE INTERNATIONAL

Son rôle : examiner si la reconnaissance a été justement accordée ou refusée et en tirer les conséquences.

163 — Chargé de statuer sur la capacité d'un gouvernement, qualifié *de facto* par les autorités politiques de la nation, le juge interne doit rechercher si ce gouvernement avait un caractère général ou local et, dans cette seconde hypothèse, établir une discrimination entre ses actes. De son côté, invité à statuer sur la capacité d'un gouvernement étranger, le juge tiers doit régler strictement son attitude sur celle des pouvoirs politiques.

Le rôle du juge international est tout différent. Il lui appartient de dire si la reconnaissance a été justement accordée ou refusée et à tirer les conséquences de son appréciation.

En effet, le juge tiers et le juge interne appliquent, plus ou moins directement, les directives des autorités politiques. Si, au regard des nationaux, la décision de celles-ci est souveraine, il en est différemment, lorsque des étrangers sont en cause ; ces derniers ont droit à l'observation des principes du droit des gens et, s'ils obtiennent la protection de leur gouvernement, une discussion diplomatique s'engage.

Caractère facultatif de son intervention.

164 — Cette discussion diplomatique, si elle reste sans résultat, peut aboutir à l'intervention du juge international. Mais il ne faut pas oublier que, dans l'état actuel du droit, son intervention suppose l'accord, plus ou moins volontaire, des Etats intéressés, puisqu'il n'existe pas de droit de citation directe devant lui. Il est à noter toutefois que la Cour Permanente de Justice Interna-

tionale peut être saisie, à la demande d'un seul Etat, par le détour de la procédure pour avis, mise en mouvement par le Conseil de la Société des Nations ; il suffit pour cela que les litiges soient qualifiés comme étant de nature à pouvoir entraîner une rupture (511).

Nature de l'intérêt dont l'Etat demande la protection : intérêts privés de ses ressortissants ou intérêt public.

165 — L'intérêt qui motive l'action peut être d'ailleurs l'intérêt privé des ressortissants de l'Etat ou l'intérêt public. Dans le premier cas, l'Etat saisit le juge, parce qu'il s'approprie les réclamations de ses nationaux (512), généralement lésés parce que le gouvernement d'un autre Etat refuse de tenir pour valables les actes d'un gouvernement *de facto* qui l'a précédé (*V. réclamations françaises contre le Pérou*). Dans le second cas, c'est l'intérêt collectif de ses nationaux que l'Etat défend, estimant que l'attitude prise envers lui-même lui a porté préjudice : ainsi, après la guerre de Sécession, les Etats-Unis prétendirent faire examiner par le tribunal de Genève la régularité de la reconnaissance de belligérance accordée par le gouvernement britannique au gouvernement sudiste (513).

Deux cas à envisager.

166 — Il faut maintenant examiner la tâche qui incombe au juge international selon que la

(511) Art. 15, al. 1 du Pacte : S'il s'élève entre les membres de la Société un différend susceptible d'entraîner une rupture, et si ce différend n'est pas soumis à l'arbitrage prévu à l'article 13, les Membres de la Société conviennent de le porter devant le Conseil. A cet effet, il suffit que l'un d'eux avise de ce différend le Secrétaire général, qui prend toutes dispositions en vue d'une enquête et d'un examen complet.

Or, pour édifier sa conviction, le Conseil peut, conformément à l'art. 14 du Pacte, consulter la Cour permanente de justice internationale pour avis.

C'est ainsi que la France, qui refusait de soumettre à l'arbitrage la validité du décret tunisien sur la nationalité du 8 novembre 1921, ne put s'opposer à l'examen par la Cour de la question de savoir si les questions de nationalité étaient d'ordre intérieur au sens et aux effets de l'art. 15, al. 8 du Pacte et, comme telles, hors de la compétence de la S. D. N., le Conseil ayant été saisi unilatéralement par l'Angleterre et ayant déferé l'affaire à la Cour pour avis.

(512) La Cour permanente de justice internationale a décidé (arrêt du 30 août 1924, affaire des concessions Mavromatis, R. D. I. P., 1925, p. 226-27), qu'elle avait compétence pour statuer sur des questions d'ordre privé ; il suffit pour cela que l'Etat du plaignant, prenant en mains ses intérêts, plaide lui-même devant le tribunal.

(513) LAPRADELLE et POLITIS, II, p. 762.

reconnaissance a été accordée ou au contraire refusée (514).

CHAPITRE PREMIER

La reconnaissance a été accordée

Nécessité d'un acte ne laissant place à aucun doute sur la volonté de l'Etat de reconnaître capacité au gouvernement étranger.

167 — Pour que la reconnaissance soit accordée, il faut un acte ne laissant place à aucun doute sur la volonté de l'Etat de reconnaître capacité au gouvernement étranger. Le seul fait d'entrer en relations avec lui ne constitue pas la reconnaissance. Ici le juge international doit adopter le même point de vue que le juge tiers (515).

La reconnaissance est-elle justifiée ? Quelles conséquences doit tirer le juge de la solution donnée à cette question ? Tels sont les deux problèmes qu'il convient maintenant d'envisager.

SECTION I

Conditions d'une reconnaissance justifiée

Nécessité de l'examen de la reconnaissance en elle-même.

168 — Il ne suffit pas à un Etat d'invoquer la reconnaissance qu'il a accordée pour en tirer les conséquences. Il lui faut encore établir que son action était justifiée, et la preuve lui incombe, en vertu de l'adage *actor incumbit probatio*. En effet, la reconnaissance est un acte unilatéral ; il faut démontrer qu'elle est conforme au droit des gens, si elle contestée.

« La reconnaissance d'un nouveau gouvernement, disait le commissaire mexicain Palacio (affaire *Cuculla*), faite par des puissances étrangères, prouve seulement que les dites puissances *croient* que ce gouvernement est réellement un gouvernement. Si cette *croissance* n'est pas juste, elle ne produit aucun résultat. » (516).

(514) Il ne faut pas oublier que cette tâche est strictement délimitée par les termes du compromis.

(515) V. *supra*, § 88.

(516) p. 2880.

« La reconnaissance, déclare le commissaire américain Wads-

Inversement, s'il s'agit d'une reconnaissance accordée à un tiers non présent au débat, — comme c'est le cas pour la reconnaissance d'un Etat nouveau ou d'un gouvernement insurgé comme belligérant — il appartient à celui qui s'en plaint d'en démontrer l'irrégularité.

I. Reconnaissances justifiées après la cessation des hostilités.

169 — Les hostilités terminées, le gouvernement qui a affermi son pouvoir peut être valablement reconnu. Si c'est un gouvernement général, il sera reconnu comme gouvernement nouveau ; si c'est un gouvernement régional ou local, il sera reconnu comme Etat nouveau : en effet, on ne peut reconnaître sur un territoire donné deux gouvernements, sans reconnaître en même temps deux personnes internationales.

a) De la reconnaissance comme gouvernement. L'effectivité, condition à la fois nécessaire et suffisante.

170 — Tout gouvernement dont l'autorité s'étend sur l'ensemble du pays peut être reconnu. Le juge n'a à se préoccuper ni de ses origines, révolutionnaires ou pacifiques, constitutionnelles ou anti-constitutionnelles, ni de ses méthodes de gouvernement.

« worth dans la même affaire, est fondée sur le fait préexistant ; elle ne crée pas le fait. Si celui-ci n'existe pas, la reconnaissance est fausse. Elle peut entraîner des conséquences désagréables pour l'Etat qui l'accorde à tort ; mais elle ne peut ni augmenter, ni diminuer les droits et obligations de l'autre gouvernement en lutte pour le maintien de sa suprématie ». (p. 2876-2877).

« Les arguments présentés pour le compte des Etats-Unis, disait de son côté le commissaire Findlay dans l'affaire *Day*, ont surtout tendu à établir qu'un gouvernement *de facto* est investi de la même autorité qu'un gouvernement *de jure* pour contracter ; et l'avocat des Etats-Unis, ayant posé ce principe, se borne à déclarer que le gouvernement du Venezuela était un gouvernement *de facto*, lorsque le pouvoir fut donné. Mais, cela va sans dire, il ne suffit pas de l'affirmer ; il faut encore le démontrer et la charge de la preuve incombe au demandeur » (p. 2876-77).

Ce principe, qui s'impose à la commission mixte dans son ensemble, n'est pas moins valable pour le commissaire qui ressortit à l'Etat auteur de la reconnaissance. Dans l'affaire *McKenny*, il fut soutenu que la reconnaissance accordée par les Etats-Unis au gouvernement de Zuolaga s'imposait au commissaire américain Wadsworth en tant que « représentant judiciaire des Etats-Unis dans la commission » et que celui-ci ne pouvait en contester la légalité. Le commissaire Wadsworth répondit très justement que l'autorité qu'il possédait, « il la tirait à la fois des Etats-Unis et du Mexique et qu'il était tenu de l'exercer impartialement pour leur bénéfice à tous deux (p. 2884). » En effet, admettre le contraire serait refuser aux membres des commissions mixtes la qualité de juge international.

Pour le juge international, la distinction du *de facto* et du *de jure* est vide de sens. Ce sont là des notions qui relèvent du droit constitutionnel et sont de nature à influencer sur les décisions du juge interne ; elles sont étrangères au droit des gens (517).

D'autre part, le juge international n'a pas à se demander si le gouvernement administre les affaires du pays avec l'approbation des gouvernés ; il suffit qu'il soit obéi.

« Quand donc une personne possède-t-elle le pouvoir souverain dans un Etat? disait le commissaire américain Wadsworth (affaire *McKenny*). La réponse à cette question est simple. Elle le possède, lorsque, n'ayant aucun supérieur dans l'Etat lui-même, son autorité est reconnue par le peuple ou par sa grande majorité, lorsque celui-ci lui accorde une obéissance habituelle, soit par crainte, soit par faveur » (518).

Adopter des vues contraires, ce serait évidemment enfreindre le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats. L'effectivité du gouvernement, voilà la condition à la fois nécessaire et suffisante de la régularité de sa reconnaissance.

Incompatibilité avec le droit des gens du système hispano-américain relatif à l'intangibilité des constitutions.

171 — Il en résulte que les Etats ne sauraient opposer aux réclamations dirigées contre eux le prétendu caractère *de facto* d'un gouvernement qui a exercé effectivement le pouvoir sur l'ensemble de leur territoire et qui a été reconnu. Au regard du droit international un gouvernement général représente valablement l'Etat, qu'il soit qualifié *de jure* ou *de facto* par les autorités de cet Etat. La prétention de certains Etats hispano-américains de considérer comme nuls les actes des gouvernements généraux dits *de fait* est contraire au droit des gens (519), comme cela fut jugé par la Cour Permanente d'Arbitrage de la Haye dans l'affaire des *réclamations françaises contre le Pérou*.

(517) « Dans le droit public international moderne, dit M. Podesta-Costa (1922, p. 51), le concept de la légitimité a été remplacé par celui de l'effectivité du gouvernement, à l'effet de subsister et d'accomplir comme tel les ordres de la nation et les devoirs de la vie commune internationale ».

(518) p. 2882.

(519) V. *supra*, § 10.

Illégalité de la reconnaissance d'un gouvernement qui ne domine que la capitale.

172 — Par contre, un gouvernement insurrectionnel, qui s'est emparé de la capitale, mais qui ne domine qu'une faible partie du pays, ne peut être valablement reconnu comme le gouvernement de l'Etat. Ce n'est pas un gouvernement général.

« On ne saurait plaider, disait le commissaire américain Wadsworth (affaire *Cuculla*), l'existence d'une coutume parmi les représentants diplomatiques étrangers à Mexico, en vertu de laquelle le possesseur de la capitale serait toujours reconnu. Il y a lieu d'espérer qu'aucune coutume de ce genre n'existe; car ce serait un abus, un encouragement à tout individu, à la tête d'une brigade, à renverser le gouvernement du pays, et cela rendrait les représentants étrangers moralement responsables de beaucoup des malheurs qui sont survenus au Mexique » (520).

On ne saurait toutefois exiger que la pacification soit complètement terminée. Sans doute, si l'ancien gouvernement subsiste encore et domine une partie du pays, lui seul peut être reconnu. Mais si l'ancien gouvernement a complètement disparu et s'il ne s'agit plus que de rétablir la paix dans les régions où se sont réfugiés les débris de son armée, il n'y a pas d'inconvénient à ce que la reconnaissance soit accordée dès cet instant au nouveau gouvernement.

Légalité de la reconnaissance d'un gouvernement qui ne domine que la métropole.

173 — Pareillement, lorsque le territoire de l'Etat comporte des colonies, il semble que l'on puisse qualifier de gouvernement général celui qui ne domine que la métropole. Le domaine colonial n'est en effet que l'accessoire du domaine métropolitain. Pour cette raison, nous estimons que Dom Miguel, souverain du Portugal de 1828 à 1833, mais sans pouvoir réel hors d'Europe, pouvait valablement être reconnu.

Situation particulière de Murat à Naples : scission temporaire du royaume de Naples.

174 — La situation de Dom Miguel au Portugal offre certaines analogies avec celle qui s'est présentée pour le royaume de Naples quelques années auparavant. Le nouveau gouvernement, installé

(520) p. 2877.

« Le Vénézuéla, déclare le commissaire Findlay, dans l'affaire *Day*, comprenait à l'époque vingt et une provinces, Caracas étant la principale comme siège de la capitale. Mais on ne saurait tirer aucune conclusion de la simple possession de la capitale quant au caractère du gouvernement *de facto* prétendu. Une faction peut être aujourd'hui en possession de la capitale, une autre demain, alors que l'autorité d'aucune d'entre elles n'est ni reconnue, ni établie comme le pouvoir suprême du pays » (p. 3559).

par Napoléon, ne dominait que la partie continentale de l'Etat ; la Sicile était restée aux mains des Bourbons. Comme on ne saurait soutenir que la partie insulaire n'est que l'accessoire de la partie continentale d'un Etat, il faut admettre que le royaume de Naples s'était scindé en deux, puis reconstitué sous sa forme primitive (521).

b) De la reconnaissance comme Etat. — L'effectivité condition à la fois nécessaire et suffisante.

175 — S'appliquant à un gouvernement régional, la reconnaissance comme Etat n'est, elle aussi, justifiée que si la lutte est complètement terminée. Le gouvernement insurgé doit avoir définitivement triomphé de son adversaire, de telle sorte qu'un retour offensif de celui-ci soit sinon impossible, du moins peu probable dans une époque rapprochée (522).

(521) Doit-on, dans cette hypothèse, appliquer, en matière de responsabilité, les règles de succession d'Etat à Etat, ou celles qui régissent la responsabilité des Etats pour les actes de leurs gouvernements successifs ? Dans le premier cas, la responsabilité est beaucoup plus difficilement admise que dans le second (V. *infra*, § 185). Selon nous, comme l'Etat ancien est reconstitué sous sa forme primitive, sa responsabilité est cumulative de celle des deux gouvernements régionaux, qui ont coexisté pendant une certaine période sans acte d'hostilité. Les réclamations américaines qui ont abouti à la convention du 14 octobre 1832, par laquelle le Roi des Deux-Siciles s'engageait à verser aux Etats-Unis une indemnité de 2.115.000 ducats napolitains pour indemniser les négociants américains des pertes infligées à leur commerce maritime par Murat, alors qu'il occupait le trône de Naples, nous semblent parfaitement fondées.

Il en aurait été autrement si le gouvernement des Bourbons avait, de 1806 à 1815, poursuivi effectivement la lutte contre les envahisseurs. Le gouvernement de Murat n'aurait pu être valablement reconnu et le gouvernement bourbonnien n'aurait pu être rendu responsable de ses actes.

Le gouvernement des Deux-Siciles, après la Restauration, sentit fort bien la force de cet argument. « Le véritable souverain, écrivait en 1816 le marquis di Circella, ministre des Affaires Etrangères, à M. Pinkney, envoyé américain, n'a jamais cessé d'être en état de guerre avec l'usurpateur de ses possessions et il ne pouvait pas, en les reconquérant, être rendu responsable des actes de l'usurpateur » (MOORE, I. A. p. 4577). « Ferdinand, déclarait le 30 mai 1832 le prince de Cassaro à M. Nelson, chargé d'affaires à Naples, le souverain légitime. « resta constamment en guerre avec Murat et les Américains, « en contractant avec ce dernier, ont accepté l'aléa de la guerre » (*Id.*, p. 4579).

Mais cette assertion était inexacte, les hostilités ayant en fait disparu pendant la domination de Murat. M. Nelson rétorquait donc très justement au sujet de Murat : « Son gouvernement « était complet sous tous les rapports. Il fut, avec une simple « exception, reconnu par les puissances dirigeantes de l'Europe « et il remplit toutes les fonctions internationales du gouvernement. Il n'était pas une simple occupation militaire. Il était « fixe et non temporaire, civil et non militaire » (*Id.*, p. 4579).

(522) V. PODESTA-COSTA, 1922, p. 57.

C'est pour cette raison que l'Angleterre refusa à maintes

HALL (523) dit avec raison que la reconnaissance des républiques hispano-américaines par les Etats-Unis et l'Angleterre peut être donnée comme type de reconnaissance accordée d'une façon irréprochable. En effet, les Etats-Unis refusèrent de reconnaître l'indépendance des colonies hispano-américaines tant que durèrent les hostilités (524); et Canning, qui procéda en 1825 à la reconnaissance de Buenos-Ayres et de la Colombie (525), différa celle du Pérou, où il y avait encore quatre à cinq mille hommes de troupes espagnoles (526).

Par contre, la reconnaissance par la France des treize colonies de l'Amérique du Nord en 1778 n'était qu'un acte d'intervention. Et il en fut de même de la reconnaissance de l'Etat de Panama par le Président Roosevelt en 1903; elle intervint en effet avant que la Colombie pût organiser la résistance. D'ailleurs, les Etats-Unis n'hésitèrent pas à caractériser leur acte ainsi en s'opposant à toutes les mesures par lesquelles la Colombie prétendait faire respecter son intégrité (527).

Comme pour les gouvernements nouveaux d'Etats anciens, l'effectivité est la condition à la

La reconnaissance de l'Etat démenté indifférente.

reprises de reconnaître les Confédérés comme Etat. V. déclaration de Lord Russell aux délégués des Etats confédérés en date du 24 août 1861 (*Archives Diplomatiques*, 1862, II, p. 70); dépêche du même à M. Mason, commissaire confédéré, en date du 2 août 1862 (LAWRENCE, *Commentaires sur Wheaton*, 1868, I, p. 205-206); discours prononcé le 17 octobre 1862 par Sir George Cornwall Lewis, secrétaire d'Etat britannique au département de la guerre (*Id.* p. 240).

(523) *International Law*, 4^e éd., p. 90-93.

(524) V. notamment M. Adams, Secrétaire d'Etat, au Président, 24 août 1818: « Le fait et le droit combinés peuvent seuls « autoriser un neutre à reconnaître une souveraineté nouvelle « disputée. Le neutre peut déduire le droit du fait, mais non « le fait du droit ». (MOORE, *Digest*, I, p. 78-79).

En fait, ce n'est que le 8 mars 1822 que Monroe annonça la prochaine reconnaissance des gouvernements de l'Amérique du Sud. Et il a soin dans son message de faire un tableau de la situation des provinces espagnoles de l'Amérique du Sud, pour montrer qu'elles jouissent de l'indépendance de fait (*Id.*, p. 85). Toutefois, il n'est pas douteux que les Etats-Unis retardèrent leur décision, dans le but d'éviter toute occasion de mécontenter l'Espagne, auprès de laquelle la ratification du traité de cession de la Floride de 1819 était en instance.

(525) Traités du 2 janvier et du 18 avril 1925, (V. MARTENS, *Nouveau Recueil*, VI, p. 670 et 740).

(526) LAWRENCE, *op. cit.*, p. 208.

(527) V. Chronique d'Antoine ROUGIER sur la *Séparation du département de Panama d'avec la Colombie*, R. D. I. P., 1904 p. 567 et s.

Dès le 13 novembre 1903, soit dix jours après la constitution du gouvernement provisoire, M. Bunau-Varilla, nommé par la

fois nécessaire et suffisante d'une reconnaissance d'Etat justifiée. C'est ainsi que les Etats tiers, pour reconnaître le fait accompli, ne sont pas obligés d'attendre que l'Etat démembré l'ait accepté. La position prise par Adams, secrétaire d'Etat américain (528), et par Canning, ministre des Affaires Etrangères de Grande-Bretagne (529), vis à vis de l'Espagne, lors de la reconnaissance des colonies hispano-américaines, était parfaitement juridique.

II. Reconnaissances justifiées pendant les hostilités

Droit des Etats tiers de ne rien changer, aussi longtemps que dure la lutte, à leurs relations avec le gouvernement ou l'Etat, qu'ils ont antérieurement et valablement reconnu.

176 — Lorsqu'une insurrection éclate dans un Etat, que ce soit un mouvement simplement révolutionnaire ou un mouvement sucessionniste, les Etats tiers sont pleinement fondés, en attendant la fin des hostilités et le rétablissement de l'ordre, à ne rien changer à leurs rapports avec lui (530). Ils ne peuvent en effet, aussi longtemps que dure la lutte, reconnaître le gouvernement nouveau. Ce gouvernement nouveau n'ayant qu'un caractère local, ce serait de leur part affirmer l'apparition d'une nouvelle personne internationale: or, s'il n'a pas d'aspirations sécessionnistes, c'est simplement la forme du gouvernement de l'Etat qu'il désire changer, et, s'il a des aspirations sécessionnistes, le principe de non intervention s'oppose à ce qu'il soit reconnu avant d'avoir donné des preuves de sa stabilité.

junte insurgée ministre plénipotentiaire de Panama à Washington, était reçu officiellement à la Maison Blanche et présentait ses lettres de créance au Président de l'Union (p. 587). D'autre part les Etats-Unis s'opposaient à l'arrivée du bataillon des Tira-dorés et ils interdisaient, postérieurement à l'insurrection, le débarquement des troupes colombiennes dans l'isthme (p. 589).

(528) Note à M. Anduaga, ministre d'Espagne, en date du 6 avril 1822, (MOORE, *Digest*, I, p. 87-88).

(529) Note au chevalier De Los Rios, ministre plénipotentiaire de Sa Majesté catholique, en date du 25 mars 1825 (MARTENS, *Nouveau Recueil*, VI, p. 706 et suiv.).

(530) Lorsque le conflit éclate entre le chef du pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, comme ce fut le cas au Chili, en 1891, la reconnaissance du gouvernement organisé par le Chef de l'Etat, continue d'être opposable à celui-ci jusqu'à son éviction totale, parce que c'est le pouvoir exécutif qui représente à l'extérieur l'ensemble du gouvernement. Et d'ailleurs, c'est bien le gouvernement organisé par le chef du pouvoir exécutif qui est le premier en date; le pouvoir exécutif que désigne le pouvoir législatif vient après lui au point de vue chronologique.

Dans l'affaire de la *Central and South American Telegraph Co*, la commission mixte américo-chilienne décida (réclamations nos 3 à 5), que les dépenses ordonnées par le Président Balmaceda au cours des hostilités devaient être reconnues par le Chili (p. 2942).

Incompatibilité avec le droit des gens du système niant la légalité d'un gouvernement antérieur en date.

177 — Cette règle s'impose, quel que soit, au regard du gouvernement nouveau, le caractère du gouvernement ancien. On a dit qu'un gouvernement de fait, à la différence d'un gouvernement de droit, perd son caractère de gouvernement général, lorsqu'une nouvelle révolution éclate dans le pays (531). C'est un point de vue auquel peuvent se placer les autorités politiques d'un Etat et le juge interne (532); fondé sur une idée relative de constitutionnalité, il doit rester étranger au juge international. Ce dernier ne saurait censurer un Etat qui aurait continué de reconnaître un gouvernement victime d'une insurrection, fût-il d'origine révolutionnaire et son adversaire prétendît-il avoir la légitimité pour lui. Tout gouvernement, qui a donné des preuves suffisantes de stabilité, peut être reconnu, qu'il soit né d'une insurrection ou ait accédé au pouvoir par des voies régulières (533), et cette reconnaissance peut être maintenue, aussi longtemps qu'il n'est pas complètement évincé (534).

Illégalité de la reconnaissance d'un gouvernement nouveau tant que la lutte n'est par terminée. Exception pour la reconnaissance de belligé-

178 — Cette attitude est non seulement licite, mais obligatoire pour les Etats tiers. L'ordre chronologique doit être leur seule ligne de conduite. Comme le dit excellemment M. DESPAGNET « La ligne de conduite régulière est de maintenir les relations avec le gouvernement qui

(531) En ce sens, ROUGIER, R. D. I. P., 1904, p. 99.

(532) V. *supra*, § 6.

(533) V. *supra*, § 2.

(534) Par suite, la distinction faite généralement par les auteurs au sujet des emprunts migueïstes (V. notamment ROBINET DE CLÉRY, dans J. D. I., 1881, p. 44 à 46), entre les deux emprunts de 1828 et de 1831, obligatoires pour l'Etat comme émanant d'un gouvernement de fait en possession indisputée du pouvoir, et l'emprunt de 1832, émis par Dom Miguel à une époque où il devait défendre son pouvoir par les armes, non obligatoire, ne nous paraît aucunement fondée. Ayant eu la qualité de gouvernement général, dom Miguel l'a conservée jusqu'à son éviction complète; il importe peu, pour le juge international, qu'il ait été au regard du gouvernement de la reine Dona Maria un gouvernement *de facto* ou *de jure*.

Un gouvernement, qui a été général, représente en effet l'Etat, quelle que soit la façon dont il a accédé au pouvoir, aussi longtemps qu'il n'a pas disparu. Tous ses actes, fussent-ils hostiles au gouvernement qui se prétend *de jure*, lient donc l'Etat. Un gouvernement nouveau, qui se prétend *de jure*, ne peut, quand des étrangers sont en cause, nier la légalité d'un gouvernement antérieur du jour où il a entamé contre celui-ci la lutte dont le résultat final devait être son éviction totale. (V. *supra*, § 34).

rance. A quelles conditions celle-ci est-elle justifiée ?

détient encore le pouvoir d'une façon officielle, jusqu'à ce qu'il soit supplanté en fait, avec ou sans consécration constitutionnelle, par un gouvernement nouveau » (535). Toutefois, dans certaines hypothèses, le nouveau gouvernement pourra bénéficier, au cours même de la lutte, d'une reconnaissance : la reconnaissance de belligérance.

A quelles conditions cette reconnaissance est-elle justifiée ?

Théorie d'après laquelle la reconnaissance de belligérance ne serait applicable qu'aux mouvements sécessionnistes. — Réfutation.

179 — Il est une doctrine qui, classant la reconnaissance de belligérance parmi les reconnaissances d'Etats, prétend en limiter l'application aux mouvements sécessionnistes. Formulée par FÉRAUD-GIRAUD (536), favorablement accueillie en 1900 par l'Institut de droit international à sa session de Neuchâtel (537), elle trouve son expression la plus complète dans le recueil d'arbitrages internationaux de MM. DE LAPRADELLE et POLITIS, Tome II, p. 397 et suiv.

Cette théorie ne nous paraît pas fondée pour les raisons suivantes.

Son inexactitude historique.

Il est vrai que la reconnaissance de belligérance a surtout été appliquée à des mouvements sécessionnistes. Toutefois, la portée de ce fait est considérablement limitée par l'examen de son développement historique. Elle fut conçue par les Etats-Unis, nous l'avons vu (538), dans le but de favoriser, sans trop se compromettre, l'émancipation de l'Amérique latine et ne s'affirma vraiment qu'avec la guerre de Sécession ; or, l'époque qui va de 1815 à 1865 est surtout caractérisée par des mouvements d'émancipation. Ensuite, c'est l'arrêt dans le développement de cette notion (539).

Par suite, ce sont les circonstances historiques qui expliquent qu'en fait la reconnaissance de belligérance ait surtout été appliquée à des mouvements sécessionnistes. De plus, il y a lieu de noter que l'on trouve au moins un exemple de

(535) *Traité*, p. 62.

V. aussi ROUGIER, p. 494 et 495.

(536) p. 286.

(537) LAPRADELLE et POLITIS, II, p. 398.

(538) *Id. supra*, § 41.

(539) *Id. supra*, § 48.

reconnaissance de belligérance appliquée à un mouvement non sécessionniste dans la reconnaissance des congressistes chiliens comme belligérants par la Bolivie en 1891 (540).

*Son inexactitude
en bonne doctrine.*

Or les principes généraux du droit international ne s'opposent nullement à cette application.

D'après MM. DE LAPRADELLE et POLITIS, il serait à la fois illogique et contraire au principe de non intervention de reconnaître comme belligérants les adhérents d'un mouvement purement révolutionnaire.

1° Absence d'illogisme de la doctrine qui ne distingue pas selon la nature du mouvement.

« Il est inadmissible, disent-ils en premier lieu, qu'un Etat nouveau puisse être reconnu comme Etat, tant qu'il lutte d'une manière encore indécise contre l'Etat ancien, dont il se détache, et cependant qu'il ne soit pas encore investi durant cette lutte et pour l'objet de cette lutte, de tous les attributs essentiels de l'Etat. Mais il est très concevable aussi qu'un parti qui, sans briser les cadres extérieurs de l'Etat, veut simplement prendre le pouvoir, ne puisse être reconnu qu'une fois que le gouvernement qui le combat a cessé d'exister. Dans le premier cas, l'Etat nouveau, dès qu'il dispose d'un territoire, est matériellement un Etat, qui pourrait être reconnu comme tel s'il n'y avait à craindre de laisser entrer dans la société des nations des personnes éphémères et des membres mort-nés. Dans le second cas, le gouvernement nouveau, quel qu'en soit la force, ne peut être reconnu tant qu'il n'est pas devenu le maître. On peut, sur deux portions différentes d'un même territoire, reconnaître deux Etats; car la reconnaissance de l'Etat nouveau limite l'ancien sans le détruire. On ne peut, sans illogisme, reconnaître en même temps deux gouvernements, car la reconnaissance du nouveau conteste chez l'ancien le droit à l'existence. Or la reconnaissance comme belligérant est une reconnaissance provisoire, qui, sauf la stabilité, suppose tous les éléments de la reconnaissance définitive. Donc, si l'on peut reconnaître une sécession à titre provisoire, en qualité de belligérant, on ne peut reconnaître une insurrection qu'à titre définitif comme gouvernement » (541).

Nous avons ne pas saisir où réside l'illogisme. On affirme que, dans un mouvement sécessionniste, les insurgés constituent un Etat; on déclare, sans doute avec raison, qu'on peut « sur deux portions différentes d'un même territoire » reconnaître deux Etats, tandis qu'on ne peut reconnaître deux gouvernements, qui prétendent exercer des droits sur l'ensemble de ce territoire. Mais le point de départ du raisonnement est inexact. Tant que durent les hostilités, il n'existe qu'un Etat: la portion du territoire, qui veut faire sécession, ne peut en former un nouveau que si le parti sécessionniste prouve sa vitalité.

(540) V. *supra*, § 43 *in fine*.

(541) p. 398. et 399.

Jusque là, il y a seulement deux gouvernements régionaux en guerre l'un contre l'autre et qui n'exercent l'autorité que sur la portion du territoire qu'ils dominent. En les reconnaissant comme belligérants, les tiers affirment seulement qu'ils ont à leurs yeux des droits égaux ; l'Etat troublé est censé avoir en quelque sorte deux têtes. Telle est la situation jusqu'à la fin des hostilités, quel que soit le but que poursuivent les chefs du mouvement insurrectionnel : deux gouvernements régionaux. L'illogisme ne peut naître que si l'on prétend reconnaître dans un même Etat deux gouvernements comme gouvernements généraux. La difficulté soulevée provient de ce que l'on classe, *a priori*, la reconnaissance comme belligérant parmi les reconnaissances d'Etats. Or, c'est là qu'est l'illogisme : on considère que la reconnaissance de belligérance est une reconnaissance d'Etat, et cependant l'Etat ancien subsiste toujours dans ses anciennes limites ; il y aurait deux Etats sur le même territoire.

2^e Incompatibilité
de la reconnais-
sance de belligé-
rance avec la non
intervention dans
tous les cas.

Ce n'est pas tout. On soutient en second lieu qu'il serait contraire au principe de non intervention d'appliquer la reconnaissance de belligérance à un gouvernement insurgé non sécessionniste.

« Le droit des Etats à l'indépendance, poursuivent MM. DE LAPRADELLE et POLITIS, permet de reconnaître sur un même territoire deux Etats, mais non pas dans un même Etat deux gouvernements, car ce serait, en affirmant l'un, nier l'autre, et par suite s'immiscer dans les affaires intérieures de l'Etat. — Le droit des hommes à former un Etat et le respect de celui-ci, même naissant, intéresse le droit des gens ; le droit des citoyens à changer de gouvernement n'intéresse pas le droit des gens ; et, dès lors, le nouveau gouvernement peut attendre pour se faire reconnaître, qu'il ait pris définitivement le place de l'ancien... »

« S'il est possible de reconnaître, sans manquer au droit, en face d'un Etat ancien, un Etat nouveau, il ne l'est pas, de reconnaître, en face d'un gouvernement ancien, un gouvernement nouveau : dans le premier cas, il n'y a pas d'intervention, car, par hypothèse, il y a deux souverainetés, et les constater dès qu'elles existent est pour les autres souverainetés un devoir (542) ; dans le second cas, au contraire, il y a dans une souveraineté unique deux partis qui luttent, et mettre les insurgés sur le même plan que le gouvernement reconnu, parallèlement à lui, c'est manifestement s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre Etat » (543).

(542) V. *infra*, § 206, le lien qui existe entre la reconnaissance de belligérance limitée aux mouvements sécessionnistes, et la reconnaissance de belligérance due.

(543) p. 399 et p. 402.

A nos yeux, l'intervention existe dans les deux cas. Tant que les hostilités durent, les tiers doivent considérer l'ancien état de choses comme inchangé. Le gouvernement établi ne saurait voir en rien ses droits infirmés : le principe de non intervention dans les affaires intérieures d'un autre Etat n'exige pas que les insurgés soient placés sur un pied d'égalité par rapport à lui ; il exige seulement qu'on laisse aux intéressés le soin de résoudre eux-mêmes le débat qui les divise (544). Ce n'est que lorsque les hostilités se sont terminées par la victoire du parti insurgé que les tiers peuvent changer d'attitude en reconnaissant comme gouvernement le gouvernement insurrectionnel devenu général et comme Etat nouveau le gouvernement régional. Qu'ils aient ou non des aspirations sécessionnistes, les insurgés ne peuvent être traités sur un pied d'égalité avec leur adversaire, en faveur duquel existe une présomption de légalité.

La véritable justification.

180 — Il y a toutefois à cela une exception. Sous certaines conditions, les tiers peuvent au cours même de la lutte abandonner leur attitude expectative et attribuer aux rebelles, par une reconnaissance de belligérance, l'égalité avec le gouvernement établi pour la conduite des hostilités. Il en est ainsi lorsqu'ils sont invités à le faire par le gouvernement établi lui-même.

Telle est, en somme, la façon de voir de nombreux auteurs, qui écrivent que « la reconnaissance comme belligérant ne doit intervenir que lorsque la tierce puissance a un intérêt sérieux et avouable à défendre ou à sauvegarder » (545). En fait, la nature de cet intérêt n'a jamais été nettement définie. On s'en tient généralement à cette

(544) V. *infra*, § 205, comment le problème de la reconnaissance d'Etat et le principe de non intervention sont nettement distincts.

(545) FÉRAUD-GIRAUD, p. 285.

« Quand une révolution existant dans un pays étranger, « déclare pareillement DE OLIVART, remplit toutes les conditions « extérieures d'un Etat..., le caractère de belligérance peut lui « être reconnu par les Etats tiers en ce sens qu'ils se tiennent « pour obligés d'observer la neutralité pendant le cours de la « lutte, pourvu qu'ils se trouvent tenus à cette reconnaissance » (2^e proposition, R. D. I. P., 1896, p. 503, en note).

idée qu'il faut que, les hostilités étant portées sur la haute mer, le tiers se trouve en contact avec les parties en conflit (546). Cette opinion a d'ailleurs pour elle l'attitude suivie parfois par les gouvernements. C'est ainsi que, exposant les raisons pour lesquelles il n'avait pas cru devoir recommander la reconnaissance des insurgés de Cuba comme belligérants, le président Grant disait le 7 décembre 1875 dans son septième message annuel :

« L'insurrection ne s'est emparée d'aucun port maritime, d'où elle pourrait envoyer son pavillon ; elle n'a non plus aucun moyen de communiquer avec les puissances étrangères, si ce n'est à travers les lignes militaires de ses adversaires. Aucune appréhension de ces brusques et difficiles complications qu'une guerre sur l'Océan est capable de provoquer, en ce qui concerne les navires de commerce ou d'Etat et les officiers consulaires d'autres puissances, n'exige la définition de leurs relations avec les parties en conflit » (547).

Hypothèse où le gouvernement établi a demandé à exercer des droits belligérants et où les tiers ont acquiescé à sa prétention.

Cette idée, juste en somme, a besoin d'être précisée. Pour que le tiers puisse se départir de son attitude d'expectative, il faut qu'il y soit invité par celui qui a droit à son maintien. Or cela peut arriver. Dans une guerre civile, le gouvernement établi est limité aux pouvoirs qu'il possède en temps de paix, puisque la situation est sensée n'avoir été en rien modifiée en ce qui concerne les Etats tiers. Il en résulte qu'il ne peut exercer aucun droit en haute mer, où sa souveraineté ne commande en aucune façon et où peuvent seuls être exercés des droits de belligérance. Ceci peut être pour lui d'une grande gêne et l'on peut concevoir qu'il demande aux tiers la permission d'exercer ces droits. Sa sollicitation prend la forme soit d'une tentative de visite des navires tiers en haute mer, soit de la proclamation d'un blocus, mesure de guerre, des ports aux mains des insurgés. Le tiers donne son assentiment en reconnaissant les insurgés comme belligérants. En effet, du fait qu'il reconnaît aux rebelles les prérogatives de la belli-

(546) En cas de guerre terrestre, le gouvernement établi peut-il avoir un intérêt à ce que la belligérance des insurgés soit reconnue? A première vue, on peut répondre affirmativement, étant donné le principe que la reconnaissance de belligérance serait nécessaire pour décharger le gouvernement établi de sa responsabilité pour les actes des insurgés. Mais voir *infra*, § 217.

(547) MOORE, *Digest*, I, p. 197.

gérance, il les reconnaît au gouvernement établi ; du fait qu'il y a belligérance au sens du droit international, le tiers devient un neutre et l'on sait que la neutralité est exclusive de traitement différentiel (548). Un contrat se forme ainsi entre le gouvernement établi et l'Etat tiers. Il en résulte : d'une part, que la reconnaissance de belligérance est *res inter alios acta* entre le gouvernement qui prétend exercer les droits de la belligérance et le tiers qui y consent, et que, par suite, une guerre civile peut n'être régie par les règles du droit international qu'au regard de quelques Etats seulement ; d'autre part, que le gouvernement établi ne peut se plaindre de l'attitude prise par le tiers, puisqu'il l'a provoquée.

La reconnaissance
de la belligérance
des Confédérés plei-
nement justifiée,

Si donc le tribunal arbitral de Genève avait eu à statuer sur la reconnaissance des Confédérés comme belligérants par l'Angleterre, il n'est pas douteux qu'il aurait dû débouter le gouvernement américain de sa réclamation. La proclamation du blocus des ports confédérés, que le gouvernement du président Lincoln prétendait faire respecter même en haute mer, constituait pour les tiers une offre, que le gouvernement de la reine Victoria n'avait fait qu'accepter en lançant le 13 mai 1861 sa proclamation de neutralité (549).

Vérification de
notre point de vue
dans les faits : rare-
faction de la recon-
naissance de belli-
gérance.

181 — En fait, c'est bien ainsi que les choses se passent, en dépit des nombreuses théories élaborées par la doctrine, et c'est ce qui explique que la reconnaissance de belligérance soit restée depuis longtemps sans application (550). Le gouvernement établi, qui lutte contre une insurrection, est souvent gêné par son absence de contrôle sur la haute mer : les insurgés peuvent, sans trop de difficultés, s'approvisionner en armes au dehors (551). Mais il se rend bien compte des

(548) V. *supra*, § 158.

(549) V. *supra*, § 42 *in fine*.

(550) V. *supra*, § 43.

C'est manifestement dans le but louable de limiter les applications de la reconnaissance de la belligérance qu'a été conçue la doctrine qui la restreint aux mouvements sécessionnistes. On constate que si nous repoussons cette doctrine, nous aboutissons à des conséquences encore plus rigoureuses.

(551) C'est ainsi que la répression de la révolte d'Abd-el-Krim par les Franco-Espagnols a été considérablement gênée par l'impossibilité d'établir le blocus du Rif.

inconvenients qu'il y aurait pour lui à admettre que les rebelles soient traités comme ses égaux, étant donné qu'il est plus avantageux de pouvoir exiger des tiers l'observation de leur devoir de non intervention que de leur devoir de neutralité (552). Et, comme les tiers eux-mêmes ne tiennent pas à ce que leurs navires puissent être visités en haute mer, chacun préfère le *statu quo*.

Considérations in-
différentes.

182 — Ces considérations nous dispensent d'examiner un certain nombre de points qui ont été soulevés à propos de la reconnaissance de belligérance.

1^o L'existence
d'un gouvernement
chez les insurgés

On a dit que, pour que des insurgés puissent être reconnus comme belligérants, il importe qu'ils aient constitué un véritable gouvernement et qu'ils observent les lois de la guerre (553).

Sans doute ; mais, du moment que la reconnaissance de belligérance est le résultat d'un accord entre l'Etat troublé (554), représenté par son gouvernement ancien, et l'Etat tiers, il ne peut y avoir entre eux de contestation.

2^o La justifica-

(552) V. *infra*, § 193.

(553) En ce sens : FÉRAUD-GIRAUD, p. 279.

V. aussi 3^e proposition de M. DE OLIVART, R. D. I. P., 1896, p. 503, en note.

C'est cette idée qu'invoqua à maintes reprises le gouvernement américain, pour refuser, en dépit des nombreuses sollicitations qui lui étaient adressées, de reconnaître la belligérance des insurgés cubains. V. message spécial du président Grant, du 13 juin 1870, MOORE, *Digest*, I, p. 194-196 ; message annuel du président Cleveland, du 7 décembre 1896 (*Id.*, p. 198) ; message annuel du président McKinley du 6 décembre 1897 (*Ibid.* p. 198-200).

(554) M. DE OLIVART, dans sa 2^e proposition (R. D. I. P., 1896, p. 503, en note), fait implicitement sienne cette idée. Pour que la reconnaissance de belligérance soit justifiée, dit-il, il faut que « le gouvernement légitime ou les forces de la révolution aient demandé à user des droits de la guerre vis à vis des sujets des dits Etats ».

Il va cependant trop loin : le gouvernement établi, non le gouvernement insurgé, peut émettre cette prétention. Le tiers ne peut reconnaître au gouvernement rebelle l'exercice des droits de la guerre, si le gouvernement établi n'émet pas lui-même la prétention de les exercer.

(555) DE OLIVART, première proposition (R. D. I. P. 1896, p. 503, en note).

« Un gouvernement sur le territoire duquel éclate une insurrection... peut absolument, pendant le temps qu'il voudra, soit « traiter ses adversaires en rebelles, soumis aux lois ordinaires « du pays, soit agir vis à vis de tous ou de certains d'entre eux « de la même façon qu'envers des ennemis dans les guerres « internationales... Les gouvernements étrangers, aussi longtemps

tion de la reconnaissance émanée des tiers par la reconnaissance accordée par le gouvernement établi.

reconnaître la belligérance d'insurgés sous le seul prétexte que le gouvernement lui-même les a reconnus comme belligérants. Cela ne fait aucun doute, étant donné que la reconnaissance de belligérance du gouvernement établi ne concerne que la suspension de l'application du droit pénal et qu'elle ne constitue en aucune façon la reconnaissance d'une activité souveraine de l'organisation rebelle. Mais cette considération peut être laissée de côté, puisqu'il ne saurait y avoir reconnaissance de belligérance des insurgés par un tiers, sans que le gouvernement établi l'ait demandé.

La reconnaissance de belligérance dans les guerres entre Etats protecteurs et Etats protégés — Nécessité d'une guerre, civile de sa nature.

183 — Quant à la question de savoir si la reconnaissance de belligérance peut prendre place dans une guerre entre Etats protecteurs et Etats protégés, elle dépend de la nature des relations entre les parties au conflit. Si le protectorat laisse subsister dans une certaine mesure la souveraineté *extérieure* de l'Etat protégé, la guerre est une guerre *internationale* et les tiers se trouvent *ipso facto* constitués en état de neutralité. Les deux antagonistes ont, en raison même de leur qualité d'Etat, au regard du droit international, le droit d'exercer les prérogatives de la belligérance. C'est ainsi que la guerre entre la Grande-Bretagne et le Transvaal fut considérée comme une guerre internationale (556). Au contraire, si le protectorat a enlevé au protégé sa qualité d'Etat au sens du droit international, la guerre est *civile* de sa nature et ne peut devenir internationale que par une reconnaissance de belligérance résultant d'un accord entre le tiers et l'Etat protecteur. C'est ainsi que la guerre de 1895 entre la France et Madagascar fut considérée comme une guerre civile (557).

« qu'on ne réclame pas d'eux ou de leurs sujets autre chose
« que l'accomplissement de leurs devoirs de bonne amitié et de
« non intervention, n'ont pas le droit de faire dépendre leur
« attitude de l'une ou l'autre de ces deux manières d'agir ».

En sens contraire: FÉRAUD-GIRAUD, p. 283, ROUGIER, p. 403 et 404.

(556) MOORE, *Digest*, I, p. 205.

(557) MOORE, *Digest*, I, p. 205.

Naturellement, la guerre entre un Etat protecteur et un Etat

Conséquences à tirer par le juge de son appréciation sur la régularité de la reconnaissance.

184 — Ayant émis son avis sur la régularité de la reconnaissance, le juge, à la demande des parties, en tire les conséquences.

Estime-t-il injustifiée la reconnaissance accordée par l'Etat demandeur à un gouvernement de l'Etat défendeur, il déclare ce dernier irresponsable de ses actes (558). La reconnaissance émane-t-elle de l'Etat défendeur, parce qu'il s'agit d'une reconnaissance d'Etat ou de belligérant, accordée à un gouvernement étranger au litige, il pourra le condamner à des dommages-intérêts, comme coupable d'un acte d'intervention, incompatible avec le droit international. « La reconnaissance sans cause juste, dit avec raison M. FÉRAUD-GIRAUD (559)..., engage la responsabilité de l'Etat auquel on peut la reprocher ».

S'il estime, au contraire, justifiée la reconnaissance accordée par l'Etat demandeur à un gouvernement antérieur à celui qui détient actuellement le pouvoir dans l'Etat défendeur, le juge doit déclarer la responsabilité de ce dernier engagée par ses actes.

SECTION II

Des effets d'une reconnaissance justifiée sur la responsabilité de l'Etat

Principe de la continuité de l'Etat.

185 — Un gouvernement justement reconnu engage l'Etat qu'il a valablement représenté. Il résulte en effet du principe de la continuité de l'Etat que les obligations assumées par un gouvernement se transmettent intégralement à un autre. Plus exactement, ce n'est pas le gouvernement qui les assume, mais l'Etat ; or, cette personne juridique continue d'exister, en dépit des changements survenus dans son mode de gouvernement.

Idem enim est populus romanus sub regibus, consulibus, imperatoribus, disait GROTIUS (560),

protégé, n'est civile qu'au regard de ceux qui ont reconnu le protectorat (Voir R. D. I. P., 1896, p. 76 et 77).

(558) V. *infra*, § 211 et suiv., ce qui est dit de l'irresponsabilité de l'Etat pour les actes d'un gouvernement nouveau seulement régional, auquel la reconnaissance a été justement refusée.

(559) p. 288.

(560) *De jure belli ac pacis*, Livre II, Chap. IX, § VIII, I.

et cette idée est reproduite par la grande majorité des auteurs qui ont écrit après le « père du droit des gens ».

« C'est une règle bien établie, déclare KENT, que les traités conclus avec d'autres Etats et les obligations assumées vis à vis d'eux ne sont nullement affectés par les changements internes de la forme du gouvernement. Le corps politique est le même, bien qu'il puisse avoir un organe différent de communication (561).

« Cicéron et les jurisconsultes postérieurs, déclare WHEATON, définissent l'Etat comme un corps politique ou une société d'hommes qui se sont réunis en vue d'assurer leur sûreté mutuelle et leurs avantages mutuels par leur force commune. Un tel corps ou société, lorsqu'il est organisé comme Etat, subsiste tant qu'il n'est pas détruit. Ceci peut arriver par une désintégration de ses parties, par son absorption dans un autre Etat ou par la dissolution totale et absolue des liens qui relient les membres de la société entre eux. Nous ne voyons aucun autre moyen par lequel il cesserait d'être un Etat. Aucun changement dans sa politique intérieure, aucune modification dans son organisation ou dans son système de gouvernement, si ce n'est son absorption complète dans un autre Etat, ne peuvent supprimer son existence ou détruire son identité » (562).

*Tout acte émané
d'un gouvernement
valablement recon-
nu engage l'Etat.*

Aussi est-il inexact de dire qu'un gouvernement succède à un autre, car le mot succession suppose l'existence de deux personnes juridiques. Or il n'y en a qu'une seule, à laquelle président successivement deux gouvernements (563). L'identité de la personnalité de l'Etat, en dépit de ses changements de gouvernements, doit donc être soigneusement distinguée du problème de la succession d'Etats. Si l'on peut discuter la mesure dans laquelle les obligations de l'Etat annexé passent à l'Etat annexant (564), il n'y a pas le moindre doute pour ce qui est des changements

(561) *Commentaires*, Vol. 1, p. 25-26.

(562) *Droit international*, Sections 17 et 22.

« L'Etat reste, bien que les gouvernements puissent changer, « disait le commissaire Findlay de la commission américo-vénézuélienne de la convention du 5 décembre 1885, dans l'affaire *Day*; « et les relations internationales, qui doivent avoir un caractère « de permanence et de stabilité, ne peuvent être établies qu'entre « Etats; elles reposeraient sur des fondations instables de sable, « si les formes accidentelles du gouvernement leur étaient substituées comme base (p. 3552).

(563) *V. supra*, p. 126.

(564) *V. notamment* l'arrêt rendu, le 10 novembre 1925, par le tribunal arbitral mixte anglo-américain de la convention du 18 août 1910 et où il fut décidé que la doctrine de la succession d'Etat n'était pas applicable à des réclamations pour de prétendus délits commis par les autorités des îles Hawaï envers des sujets britanniques, avant l'annexion de ces îles aux Etats-Unis. Il fut décidé que la responsabilité avait été éteinte en même temps que l'entité qui l'avait assumée. (*A. J. 1926*, p. 381).

V. également l'affaire Brown.

de gouvernement dans un Etat. Le gouvernement au pouvoir est tenu de faire face à toutes les obligations assumées par les gouvernements qui ont successivement représenté l'Etat, parce que ces obligations incombent non au gouvernement, mais à l'Etat. Il suffit qu'il ait été engagé par un représentant qualifié.

Mesure dans laquelle l'étude de la responsabilité de l'Etat est nécessaire.

186 — Nous pourrions nous borner à cette constatation. Sans faire ici la théorie générale de la responsabilité de l'Etat, qui nous conduirait à des développements en dehors de notre sujet, nous estimons cependant utile d'indiquer un certain nombre de faits qui la vérifient et de poser les règles applicables en cas de guerre civile.

La source des obligations internationales de l'Etat est le contrat ou le délit.

a) Obligations contractuelles.

187 — L'Etat contracte soit avec d'autres Etats, soit avec des ressortissants d'autres Etats. S'il ne respecte pas les obligations assumées par son représentant qualifié, il engage sa responsabilité.

1° Contrats entre nations : comment les traités conclus par un gouvernement dûment reconnu lient l'Etat, qu'il soit qualifié *de facto* ou *de jure* par ses continuateurs.

188 — Les contrats entre nations prennent le nom de traités. Ils sont des plus variés : politiques, économiques, financiers. Ils s'imposent à l'Etat, lorsqu'ils ont été conclus par un gouvernement, auquel la reconnaissance a été justement accordée, fût-il qualifié *de facto* par un de ses continuateurs. Ni l'Angleterre, ni la France n'ont jamais prétendu se soustraire aux obligations assumées en leur nom par Cromwell ou les divers gouvernements révolutionnaires ou impériaux (565): Dé-

(565) ROUGIER, p. 506.

Le Pérou a prétendu se soustraire à l'application de cette règle. Un traité de commerce, conclu avec le Chili, ayant été ratifié et déclaré exécutoire le 20 janvier 1835 par le dictateur péruvien Salaverry, le gouvernement constitutionnel restauré déclara ce traité nul et de nul effet, comme émanant d'un usurpateur. (ROUGIER, p. 507).

Mais, par la suite, cet Etat est revenu à une doctrine plus saine. C'est ainsi que le traité de paix du 23 novembre 1883, conclu avec le Chili par le gouvernement du général Iglesias, a été ratifié par le gouvernement légitime péruvien. Il en a été de même pour le traité de commerce conclu en 1881 avec la Bolivie par le dictateur de Pierola (ROUGIER, p. 508 et n. 2). Toutefois, les actes du gouvernement intérieur de Pierola et d'Iglesias furent déclarés nuls, ce qui provoqua une vive controverse entre le Pérou et la France, résolue finalement en faveur de cette seconde puissance (V. *infra*, § 189).

mosthène rapporte que les trente tyrans d'Athènes ayant emprunté de l'argent à Lacédémone, le peuple athénien se considéra comme obligé par cet acte, même après avoir renversé les tyrans, et acquitta sa dette (566). La prudence peut conseiller aux Etats tiers de ne négocier avec un gouvernement insurrectionnel que des affaires d'importance minime ; en 1871, le gouvernement provisoire ne s'estima pas qualifié pour conclure la paix avec l'Allemagne et fit procéder à la nomination d'une Assemblée Nationale qui traita avec Bismarck. Il n'en reste pas moins qu'en droit le traité signé par un gouvernement général est irrévocable.

2^e Contrats entre un Etat et les ressortissants d'un autre Etat : même observation.

189 — Tout contrat conclu avec un gouvernement valablement reconnu par le ressortissant d'un autre Etat — contrat de fourniture de biens ou de services, avec ou sans concession, contrat d'emprunt, novation ou reconnaissance de dette — s'impose à l'Etat que ce gouvernement a représenté. C'est ce qu'ont décidé, à propos du gouvernement de Pierola qualifié *de facto* par la gouvernement péruvien au pouvoir, le tribunal arbitral franco-chilien du 5 juillet 1901 (567) et la Cour permanente d'arbitrage de La Haye le 11 octobre 1921 (*réclamations françaises c. le Pérou*).

Un problème spécial, qui touche à la notion de gouvernement de fait, mérite d'être envisagé : quelle capacité doit avoir celui qui a traité pour engager l'Etat ?

De la capacité du contractant ; le respect des formes constitutionnelles ; ses limites.

190 — L'organe qui contracte au nom de l'Etat doit avoir capacité pour l'engager. Doit être considéré comme nul le contrat conclu par le pouvoir exécutif en dehors de ses prérogatives constitutionnelles : chaque Etat est maître absolu de déterminer qui a qualité pour le représenter.

L'abrogation d'une constitution ancienne par une constitution nouvelle.

Supposons que la constitution d'un Etat exige l'assentiment du pouvoir législatif pour qu'un acte du pouvoir exécutif soit valable et qu'une révolution se soit produite plaçant à la tête du pouvoir exécutif un nouveau Président. L'Etat est-il lié par le nouveau chef de l'Etat, agissant

(566) ROUGIER, p. 505.

(567) V. RUZÉ, p. 265 et 266.

seul ? Si le nouveau régime a abrogé la constitution antérieure, cela ne fait aucun doute : au regard du droit international une constitution ne reste en vigueur que tant qu'elle est au moins tacitement acceptée par le peuple. La thèse de Sieyès sur le pouvoir constituant de la nation se manifestant par des formes quelconques (568), répond certainement à une vérité internationale.

« Décider qu'un gouvernement qui s'établit et maintient une administration pacifique, déclare très justement M. Taft, arbitre dans les *réclamations britanniques contre Costa-Rica*, avec l'acquiescement de la population pendant un laps de temps important ne devient pas un gouvernement *de facto*, s'il ne se conforme pas à une constitution précédente, ce serait décider que, d'après le droit des gens, une révolution contraire à la loi fondamentale de l'Etat ne pourrait établir un nouveau gouvernement. Ceci ne peut être et n'est pas vrai. Le changement que produit une révolution a pour résultat de renverser les autorités en fonctions en vertu de la loi fondamentale et abroge cette loi fondamentale dans la mesure où le changement de régime l'exige. Parler d'une révolution instituant un gouvernement *de facto*, qui se conformerait aux limitations de l'ancienne constitution, c'est faire une contradiction dans les termes » (569).

En réalité, ici encore, l'ordre chronologique est la seule ligne de conduite conforme au droit des gens. Les constitutions hispano-américaines, qui prétendent survivre d'avance à l'abrogation dont elles peuvent faire l'objet par des gouvernements insurrectionnels (570), sont sans valeur pour le juge international.

b) Obligations délictuelles.

191 — A côté des obligations contractuelles, l'Etat assume des obligations délictuelles, soit en-

(568) ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, 1921, I, p. 569.

(569) p. 202.

Citons également la réponse du tribunal arbitral franco-chilien de 1901 à l'objection tirée de l'article 10 de la constitution péruvienne annulant les actes des usurpateurs :

« Attendu que cette disposition n'a pu déployer d'effets « qu'autant qu'elle était en vigueur à l'époque de la liquidation « de la créance Dreyfus; qu'il n'est pas contesté que le dictateur Pierola a promulgué, lors de son avènement le 29 décembre 1879, des statuts provisoires qui suspendaient les effets « de la constitution de 1860; qu'ainsi la question de l'applicabilité « de l'art. 10 de la constitution de 1860 se réduit à savoir « si la constitution ancienne doit prévaloir sur la nouvelle; que « cette question se confond avec celle de la validité même du « régime dictatorial; qu'elle ne peut dès lors être résolue que « par un principe supérieur à la loi positive, puisque les révolutions de l'organisme politique, auxquelles les pouvoirs publics « sont impuissants à résister, échappent par leur force propre à « l'application de cette loi, établie en vue d'un ordre de choses « différent ». (V. Ruzé, p. 278, en note).

(570) V. *supra*, § 10.

vers d'autres Etats, soit envers les ressortissants d'autres Etats. Sa responsabilité est engagée par tout acte illicite émané d'un organe qui le représente valablement ; peu lui importe que le gouvernement, dont cet organe est une partie constituante, soit qualifié *de facto* ou *de jure* par le gouvernement actuellement au pouvoir dans l'Etat.

1° *Délits envers un autre Etat.*

192 — L'Etat, représenté par un gouvernement justement reconnu, assume une responsabilité délictuelle envers un autre Etat, lorsqu'il se rend coupable d'une infraction au droit des gens.

C'est ainsi que la France et Naples indemniserent les Etats-Unis des dommages illicites causés à leur commerce par Napoléon et Murat (conventions des 4 juillet 1831 et 4 octobre 1832).

Des infractions au droit des gens spéciales aux guerres civiles.

En cas de guerre civile, les infractions possibles sont essentiellement : l'infraction au devoir de non intervention, si la guerre civile a sévi dans l'Etat demandeur ; et l'infraction à l'obligation de respecter la compétence des autres Etats, si la guerre civile a sévi dans l'Etat défendeur.

α) *Infractions au devoir international de non intervention.*

193 — Dans une *guerre internationale*, les Etats étrangers à la lutte sont tenus envers les belligérants du *devoir de neutralité*.

La neutralité peut consister soit à interdire à chacun des belligérants tous les actes susceptibles de favoriser le succès de leurs armes, soit à ne rien permettre à l'un que l'on interdirait à l'autre. En fait, le droit international de la neutralité a varié entre ces deux conceptions.

Depuis le jugement célèbre rendu par le tribunal de Genève dans l'affaire de l'Alabama, il est fixé en ce sens que les Etats étrangers à la lutte ne sont pas tenus d'interdire à leurs nationaux, agissant à leurs risques et périls (571), de prêter de l'argent aux belligérants ou de leur fournir des articles classés comme contrebande de guerre ; ils sont seulement tenus de prohiber la fourniture de navires de guerre (572), et, pour

(571) La neutralité étant un devoir d'Etat à Etat, les particuliers sont libres de faire tout ce que les lois de leur Etat ne leur interdisent pas.

(572) Art. 6 du traité de Washington du 8 mai 1871.

le reste, de traiter d'une façon égale chacune des parties au conflit.

Le devoir de non intervention plus strict que le devoir de neutralité.

Dans une *guerre civile*, les Etats étrangers sont tenus du *devoir de non intervention*, qui est plus strict que le devoir de neutralité. Chaque Etat est tenu d'empêcher sur son territoire les actes hostiles dirigés contre un autre Etat, représenté par son gouvernement reconnu. S'il peut donner asile aux adversaires politiques de ce gouvernement, il ne saurait tolérer les complots tramés contre lui et qui seraient venus à sa connaissance. La France a montré récemment, en arrêtant sur les Pyrénées les adhérents d'un mouvement séparatiste catalan, son souci de respecter son devoir de non intervention envers un gouvernement ami.

Si un Etat tiers est en proie à une guerre civile, les autres Etats sont tenus d'empêcher les rebelles de lever des emprunts ou de passer des contrats de fournitures sur leur propre territoire, alors qu'il leur est loisible d'accorder toutes facilités au gouvernement établi, dont la capacité subsiste intacte à leurs yeux. En dehors du cas où les rebelles sont reconnus comme belligérants, les deux parties au conflit doivent être traitées d'une façon inégale ; car il existe : d'une part, un gouvernement ami et reconnu, dont la capacité subsiste intacte ; d'autre part, des insurgés qui n'ont absolument aucun droit.

6) Infractions au devoir international de respecter la compétence des autres Etats.

194 — Un Etat a à sa disposition des prérogatives de souveraineté et des prérogatives de belligérance.

Les premières trouvent leur application sur le territoire de l'Etat et sur son accessoire maritime, la mer territoriale (573). Les secondes peuvent être exercées en haute mer et sur le territoire de l'ennemi ; elles supposent toutefois l'existence d'un état de guerre internationale (574).

(573) Son étendue est indéfinie. La majorité des auteurs se prononcent pour la règle des trois milles marins. Un accord sur cette question serait particulièrement opportun. M. Schücking, au nom du Comité d'experts de la Société des Nations pour la codification progressive du droit international (9 février 1926), s'est déclaré en faveur de la règle des trois milles.

(574) Le principe est fort bien exprimé dans le passage

La situation en cas de guerre civile pure et simple.

Le gouvernement établi privé des prérogatives de la belligérance.

195 — Un Etat en guerre contre un autre Etat a naturellement le droit de se prévaloir des prérogatives de la belligérance. Mais un Etat, en proie à une guerre civile, n'a à sa disposition que les prérogatives de la souveraineté. Prétend-il exercer des droits en haute mer (575) sans le consentement des tiers, il engage sa responsabilité internationale.

En effet, les droits de guerre ne peuvent être revendiqués par un Etat que contre un Etat ; et, en cas de guerre civile pure et simple, il n'y a qu'un Etat. Cet Etat est maître absolu sur son territoire, puisqu'il est censé, jusqu'à nouvel ordre, avoir conservé intacts ses droits de souveraineté ; mais il est limité aux droits qu'il possède en temps de paix. C'est ainsi que s'il peut, sans effectivité, fermer les ports aux mains des insurgés (576) — tandis que le belligérant ne peut interdire l'entrée des ports ennemis qu'au prix d'un blocus effectif (577) — il ne peut faire respecter son interdiction en haute mer ; son contrôle ne peut s'exercer que dans ses eaux territoriales.

« La fermeture de ports, disent MM. DE LAPRADELLE et POLITIS, suppose chez celui qui l'édicte le droit de donner des ordres, c'est-à-dire la souveraineté. Or, tandis que la loi internationale, issue de l'effectivité du blocus, doit être respectée, le cas échéant, même en haute mer, la loi interne,

suivant de la sentence rendue par le Chief Justice Marshall dans *Rose c. Himely* :

« Les droits de la guerre peuvent être exercés en haute mer, « parce que la guerre a lieu en haute mer, mais les droits « pacifiques de souveraineté doivent être exercés sur le territoire « du souverain ». (p. 279).

(575) Pour ce qui est du territoire de son ennemi, la question ne se pose pas. Car, disposant là des prérogatives de la souveraineté, il n'a nul besoin des prérogatives de la belligérance. V. supra, § 23.

(576) « Tandis que dans le blocus, disent MM. DE LAPRADELLE et POLITIS, qui ne sanctionne pas le devoir du neutre, mais « le crée, il faut une interdiction de fait, d'où la nécessité de « l'effectivité, pour remédier à l'absence d'une interdiction de « droit, dans la fermeture des ports, et même du rivage, par l'ordre « de l'Etat, il n'est pas nécessaire d'une interdiction de fait, « parce qu'il existe une défense de droit ». (I, p. 490).

(577) Le blocus est une sorte de compromis entre le belligérant qui a intérêt à empêcher le neutre de commercer avec son ennemi, et le neutre, dont l'intérêt est précisément contraire. Chacun fait un sacrifice : le neutre renonce à son commerce, mais le belligérant immobilise une partie de ses forces. Comme le disent très justement MM. DE LAPRADELLE et POLITIS (V. note précédente), le belligérant n'a pas le droit d'interdire aux neutres le commerce avec un territoire, qui n'est nullement soumis à sa souveraineté ; c'est pourquoi une interdiction de fait est nécessaire.

issue de l'ordre unilatéral de la souveraineté, ne peut se faire respecter que dans son domaine : la haute mer n'est pas soumise à la souveraineté » (578).

Par contre, sur son propre territoire, même occupé par les forces insurgées, le gouvernement reconnu possède les droits de souveraineté les plus complets. Les tiers doivent se soumettre à ses prescriptions et ne sauraient invoquer comme excuse de prétendus décrets d'insurgés, car ceux-ci, n'ayant l'exercice d'aucune souveraineté, ne peuvent dispenser de l'exécution des lois. Un navire, qui a commercé au mépris d'une interdiction du gouvernement légal, peut donc être valablement confisqué.

Lors de l'insurrection du général Vivenco, le Pérou avait interdit aux navires étrangers le commerce du guano. Deux bâtiments américains, le *Georgiana* et le *Lizzie Thompson*, avaient enfreint cette interdiction et chargé du guano avec l'assentiment du gouvernement révolutionnaire. Ils furent saisis par le gouvernement régulier et confisqués. Les Etats-Unis protestèrent et soutinrent que le devoir des étrangers était d'obéir aux autorités de fait (579). M. Osma, ministre du Pérou, répliquait justement que les autorités de fait doivent être obéies dans leurs ordres et que l'on ne peut faire grief aux étrangers qui ne peuvent résister de s'y être soumis ; mais les étrangers étaient toujours libres de ne pas traiter avec les révolutionnaires pour s'approprier, en dépit des lois de la République, le guano des îles, propriété nationale (580). Invité à statuer comme arbitre, le roi des Belges s'y refusa, estimant, disait-il, l'arbitrage trop délicat. En réalité, son désistement signifiait que la réclamation américaine n'avait aucune base sérieuse ; les Etats-Unis ne s'y trompèrent point et n'insistèrent plus (581).

Comme le notait très justement M. Osma, il n'y a qu'une hypothèse où l'on ne saurait faire

Persistence de ses prérogatives de souveraineté sur le territoire dominé par l'organisation rebelle. Comment elles ne sauraient être tenues en échec par de prétendus décrets du gouvernement insurgé : l'affaire du Georgiana et du Lizzie Thompson.

Exception pour les actes imposés.

(578) I, p. 491.

V. l'affaire du *Colonel Lloyd Aspinwall*, où les Etats-Unis obligèrent l'Espagne à relâcher un de leurs navires arrêté en haute mer pendant l'insurrection cubaine.

(579) p. 391.

(580) p. 393.

(581) p. 397.

grief à l'étranger de s'être soumis à l'autorité d'un gouvernement insurgé non reconnu : c'est celle où il s'agit non plus d'actes volontaires, mais d'actes imposés (582). La distinction établie par les tribunaux américains après la guerre de Sécession a une valeur internationale (583). Ainsi, nous estimons qu'il est contraire au droit des gens d'exiger un second paiement de taxes fiscales, déjà acquittées de force à une autorité de fait, sauf, bien entendu, le cas où l'étranger serait entré volontairement en contact avec celle-ci, comme c'est le cas lorsqu'il est entré dans un port fermé par le gouvernement reconnu (584).

La situation en cas de guerre civile assimilée à une guerre internationale. Droit de gouvernement établi à l'exercice des prérogatives de la belligérance.

196 — La reconnaissance de belligérance a pour résultat, nous le savons, de conférer aux parties en conflit les prérogatives de la belligérance. Mais le gouvernement établi perd-il sur les rebelles ses prérogatives de souveraineté, non pas dans ses rapports avec les rebelles eux-mêmes, mais dans ses rapports avec les Etats tiers et leurs ressortissants ? Peut-il, par exemple, décréter la fermeture des ports détenus par les rebelles sans en assurer l'effectivité, étant entendu que les infracteurs ne pourraient être poursuivis que dans les eaux territoriales ?

Suspension de ses prérogatives de souveraineté sur les personnes résidant sur le territoire de l'organisation rebelle.

Cela ne nous paraît pas possible. En émettant la prétention d'exercer vis à vis des Etats tiers les droits de la belligérance, le gouvernement établi consent, *ipso facto*, à ce que les rebelles soient traités comme ses égaux. En effet, en devenant neutres, les tiers ne peuvent plus faire aucune différence entre les insurgés et le gouvernement établi (585). L'Etat étranger comprend désormais deux personnes juridiques égales ; chaque gouvernement régional a la souveraineté sur le territoire qu'il domine. Or, sans droit de souveraineté, pas de fermeture de ports possible :

(582) C'est, semble-t-il, cette considération qui a conduit le surarbitre Mora à condamner le Vénézuéla à une indemnité envers la Grande-Bretagne pour saisie d'un navire, obligé par des insurgés à entrer dans un port détenu par eux et condamné ensuite par le gouvernement établi (affaire du *Sloop Grace*).

(583) V. *supra*, § 32.

(584) V. *supra*, n. 77 et 78.

(585) V. *supra*, § 158.

le blocus, droit belligérant, est la seule voie ouverte ; il en résulte que le gouvernement établi ne peut saisir les biens de ceux qui ont commercé avec les ports détenus par les insurgés, car le fait que le neutre est parvenu à porter ses marchandises est une preuve que le blocus n'était pas effectif. D'autre part, la soumission à l'autorité *de facto* peut être ici volontaire, parce que cette autorité a l'exercice de la souveraineté (586).

2° Délits envers
les ressortissants
d'un autre Etat.

197 — Enfin, l'Etat est responsable des actes arbitraires commis par des autorités relevant d'un gouvernement valablement reconnu, fût-il qualifié *de facto* par son continuateur, et au préjudice de ressortissants de l'Etat qui l'a reconnu.

La reconnaissance
se comporte-t-elle
un effet rétroactif ?

198 — Jusqu'ici, nous avons supposé que la reconnaissance était accordée à l'époque où se sont produits les faits soumis à l'appréciation du juge international. Mais il se peut qu'elle l'ait été postérieurement. Comporte-t-elle un effet rétroactif ?

Nécessité de faire
des distinctions.

La doctrine l'admet en général. La rétroactivité lui semble cadrer avec l'idée que la reconnaissance n'est pas *attributive*, mais *déclarative* (587). Selon nous, deux hypothèses méritent d'être envisagées.

1° Les effets de la
reconnaissance re-
montent-ils jusqu'à

199 — 1° Les effets de la reconnaissance remontent-ils jusqu'à l'époque où les conditions né-

(586) V. *supra*, n. 78, *in fine*.

Examinant l'affaire des navires *Georgiana* et *Lizzie Thompson*, à propos de laquelle le roi des Belges refusa d'agir comme arbitre, MM. DE LAPRADELLE et POLITIS estiment que, si les Etats-Unis avaient reconnu comme belligérant le parti de Vivenco, un acte de ce gouvernement autorisant le commerce du guano n'aurait pu, même alors, être opposé au gouvernement établi ; ils en donnent cette raison que l'achat du guano est un acte volontaire, non opposable au gouvernement établi (p. 402 et 403). Cette thèse nous paraît inadmissible. La reconnaissance de belligérance entraîne la reconnaissance, tout au moins temporaire, de l'exercice de la souveraineté par le gouvernement rebelle ; cela implique que la souveraineté du gouvernement établi est provisoirement retirée. La distinction de l'acte volontaire et de l'acte imposé n'est valable que lorsque le gouvernement rebelle n'a pas été reconnu comme belligérant.

(587) MÉRIGNHAC, *Traité de droit public international*, I, p. 320 et suiv. — NYS, *Le droit international*, I p. 69 et s. — WESTLAKE, *International Law*, I, p. 44 et s.

V. *infra*, § 202 et s., ce que nous pensons de cette idée

l'époque où elle devait ou pouvait être accordée ? Renvoi aux § 202 et s. et 208 et s.

cessaires étaient réunies ? Si la rétroactivité est invoquée par celui auquel la reconnaissance a été finalement accordée, c'est la question de savoir si elle est due dans certains cas ; le problème est envisagé dans la première section du chapitre suivant (§ 202 et s.). Si elle est invoquée par celui qui l'a accordée, le juge international doit se demander si un Etat, qui s'est refusé à reconnaître le gouvernement d'un autre Etat, peut, lorsqu'il y a intérêt, soutenir que le dit gouvernement représentait néanmoins l'Etat ; le problème est envisagé au début de la deuxième section du chapitre suivant (§ 208 et s.).

2° Les effets de la reconnaissance remontent-ils au delà, jusqu'aux origines du gouvernement ?

200 — 2° Les effets de la reconnaissance remontent-ils non pas jusqu'à l'époque où les conditions nécessaires étaient réunies, mais antérieurement, jusqu'aux origines du gouvernement, si humbles soient-elles ? En principe, non. En admettant même qu'un gouvernement ait droit, sous certaines conditions, à la reconnaissance, l'effet rétroactif ne peut remonter au-delà du moment où il a rempli les conditions voulues.

Reconnaissance d'Etat : rejet de la rétroactivité (affaire Andrew Allen)

S'agit-il de la formation d'un nouvel Etat, cet Etat n'existe que du jour où la lutte est terminée (588). Après la guerre de l'Indépendance américaine, la commission mixte de Philadelphie, établie en vertu de l'article 6 du traité Jay, eut à examiner, dans l'affaire *Andrew Allen*, si un habitant de Pensylvanie avait conservé en 1778 la nationalité britannique, ou s'il était devenu américain depuis 1776, date de la déclaration de l'indépendance américaine. Les commissaires américains soutenaient que les Etats-Unis étaient devenus indépendants dès 1776 ; les commissaires britanniques que l'indépendance n'avait commencé qu'en 1783, époque de la signature du traité de Versailles, mettant fin aux hostilités. Le surarbitre se prononça pour le point de vue britannique, et avec raison : en effet, aussi longtemps que les Etats-Unis furent en guerre contre

(588) Bien mieux, on verra plus loin, que même alors la reconnaissance n'est pas due. (V. *infra*, § 205).

l'Angleterre, ils continuèrent de faire partie intégrante des possessions britanniques (589).

*Reconnaissance
de gouvernement :
renvoi aux § 218
et suiv.*

S'agit-il de l'apparition d'un nouveau gouvernement dans un Etat déjà reconnu, ce gouvernement n'existe au regard du droit des gens que lorsqu'il est général ; à ce moment seulement, il a droit à la reconnaissance, si ce droit existe. On verra toutefois plus loin, aux § 218 et s., que, dans une certaine mesure, la responsabilité de l'Etat est engagée par ses actes depuis le début de son existence.

CHAPITRE II

La reconnaissance a été refusée

*Deux problèmes à
envisager.*

201 — Deux problèmes sont à envisager, lorsque la reconnaissance a été refusée, ou accordée postérieurement aux faits soumis à l'appréciation du juge international :

1^o Si le demandeur est le gouvernement auquel la reconnaissance a été refusée, peut-il soutenir devant le juge international qu'il avait un droit à être reconnu ? (590).

2^o Si le demandeur est l'Etat qui n'a pas accordé la reconnaissance, peut-il soutenir devant le juge international que la responsabilité de son adversaire est engagée par les actes du gouvernement non reconnu ?

(589) MM. DE LAPRADELLE et POLITIS (p. 25, n. 1) déclarent que la reconnaissance d'Etat pourrait avoir effet rétroactif au jour de la reconnaissance des insurgés comme belligérants par la métropole. Nous ne saurions les suivre sur ce point. La reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi ressortit exclusivement au droit criminel interne. (V. *supra*, § 25).

Quant à celle qui émane des tiers, elle comporte bien une reconnaissance de l'activité souveraine du gouvernement rebelle ; mais elle laisse subsister intact l'Etat troublé et, par suite, est impuissante à faire apparaître une nationalité nouvelle. (V. *supra*, § 40). Cette nationalité ne peut exister que lorsque il y a un Etat nouveau.

(590) La question de savoir si la reconnaissance peut être accompagnée de réserves est fonction de cette question. Si la reconnaissance est due, les réserves ne peuvent consister que dans l'énonciation de principes du droit des gens. Si la reconnaissance n'est pas due, les réserves sont possibles.

SECTION I

De l'obligation de reconnaître

a) *La reconnaissance de gouvernement, acte déclaratif et obligatoire.*

202 — Il n'est pas douteux que dans certains cas le gouvernement d'un Etat ancien puisse faire reconnaître en justice son droit à être traité comme le représentant du dit Etat. Etant reconnu, cet Etat a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique et de sa souveraineté ; en se donnant un gouvernement, il use de ses prérogatives normales. La reconnaissance d'un gouvernement étranger s'analyse en une question de constatation de compétence de l'organe qui prétend représenter l'Etat étranger (591) ; c'est une question qui est de son ressort exclusif. Refuser de reconnaître le choix qu'il a fait, c'est nier sa souveraineté ; c'est intervenir dans ses affaires intérieures (592). La reconnaissance d'un gouvernement étranger est pour celui qui l'accorde un acte *déclaratif* et *obligatoire*.

L'effectivité et le respect des obligations internationales, conditions à la fois nécessaires et suffisantes.

203 — Encore faut-il, naturellement, que le gouvernement étranger soit un véritable gouvernement. Il faut qu'il présente les caractères d'effectivité, qui seuls permettent à un Etat étranger de le reconnaître ; autrement dit, ce doit être un gouvernement général, maître incontesté du pouvoir (593).

Mais il y a plus. Lorsqu'il s'agit de savoir non plus si la reconnaissance est *justifiée*, mais si elle est *due*, une autre condition est nécessaire. Le nouveau gouvernement, continuateur des gouvernements précédents, doit se déclarer prêt à assumer les obligations internationales contractées par l'Etat sous les gouvernements antérieurs. En refusant de reconnaître un gouvernement violeur du droit des gens, ce sont de légitimes représailles que l'on exerce (594). C'est à ce titre

(591) SCELLE, R. D. I. P., 1923, p. 127, en note.

(592) En ce sens : BASDEVANT, R. D. I. P., 1904, p. 109.

Contra : PODESTA-COSTA, 1922, p. 52.

(593) V. *supra*, § 170.

(594) D'où l'utilité de la subordination du juge au gouvernement en matière de reconnaissance. V. *supra*, § 85.

que le refus de reconnaître le gouvernement des Soviets, encore maintenu à l'époque actuelle par quelques Etats, était pleinement justifié (595).

*Considérations
indifférentes :*

204 — Ces deux conditions sont les seules. Un Etat ne saurait invoquer, à l'appui de son refus de reconnaître, ni les origines, ni les méthodes de gouvernement du gouvernement étranger ; ce serait de sa part intervenir dans les affaires intérieures de l'Etat.

*L'origine du gou-
vernement : rejet
des doctrines Tobar
et Wilson.*

Peu importe que le gouvernement doive l'exercice du pouvoir à l'action révolutionnaire ou à l'investiture constitutionnelle. La doctrine proposée par le Dr Tobar et appliquée à plusieurs Etats de l'Amérique par le président Wilson (596), en vertu de laquelle les gouvernements nés d'une insurrection ne sauraient être reconnus, est peut-être conforme aux conceptions de certains internationalistes américains ; elle n'en est pas moins une entorse au principe de non intervention et, comme telle, condamnable.

*Les méthodes de
gouvernement :
question du ressort
exclusif de l'Etat
intéressé.*

Quant aux méthodes de gouvernement, elles sont du ressort exclusif de l'Etat intéressé. La nature de sa législation, si étrangère qu'elle soit aux conceptions des autres Etats, est indifférente, du moment que les droits acquis des étrangers sont respectés (597). Peu importe également qu'il administre le pays d'accord avec la volonté librement exprimée des populations ou par la terreur. On ne peut rejeter ces diverses affirmations qu'en admettant la théorie de l'intervention pour cause d'humanité. Dans l'état actuel du droit des gens, cette théorie est loin d'être universellement acceptée et, si elle a reçu parfois des applications, c'est qu'elle ressortit beaucoup plus à la politique qu'au droit.

*b) La reconnais-
sance d'Etat, acte
attributif et facul-
tatif en principe.*

205 — Si de la reconnaissance de gouverne-
ment, nous passons à la reconnaissance d'Etat,

(595) LAGARDE, p. 32.

V. également la déclaration de M. Hughes au « Comité des femmes pour la reconnaissance de la Russie » en date du 21 mars 1923 (J. BROWN SCOTT, A. J. 1923, p. 296) : la stabilité d'un gouvernement n'est pas tout, il faut qu'il respecte ses obligations internationales.

(596) V. *supra*, § 50.

(597) V. *supra*, n. 438.

on constate qu'il ne s'agit plus seulement de statuer sur la compétence d'un organe à représenter une personne internationale ; il s'agit, en outre et surtout, d'admettre un nouveau membre dans la société des Etats.

Il faut noter que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'a rien à faire ici. S'il s'oppose à ce que les Etats étrangers interviennent par la force pour empêcher une sécession, il n'en résulte pas que l'Etat nouveau ait un droit à être reconnu. La question du droit à l'existence de cet Etat et celle de son droit d'exercer dans la société internationale les prérogatives qui appartiennent à chacun de ses membres sont distinctes : *être et avoir des droits* sont deux choses nettement différentes.

Droit pour chaque membre de la société inorganisée des Etats de se prononcer arbitrairement sur la personnalité et la souveraineté d'un nouvel Etat.

Le véritable problème est celui de savoir si un Etat nouveau entre de droit dans la société des Etats. La négative ne fait aucun doute. Dans toute société, il faut être admis. Et, comme dans la société des Etats il n'existe pas d'organe pour statuer sur les admissions, c'est qu'il appartient à chacun des membres de se prononcer lui-même ; c'est une conséquence du caractère anarchique et inorganisé de cette société. Chaque Etat est donc libre d'*attribuer* à son heure, et dans la mesure où il le juge nécessaire, la personnalité juridique et la souveraineté à un nouvel Etat (598).

Situation spéciale aux membres de la Société organisée des Nations : L'admission à la majorité.

Toutefois, nous admettons volontiers qu'entre membres de la Société des Nations la situation doive être différente. Du jour où un Etat est entré dans la Société des Nations, il n'est plus possible aux autres membres de persister dans leur refus de le reconnaître. Le Pacte de la Société impose en effet à chaque associé le respect de l'indépendance et la garantie de l'intégrité territoriale des autres (599). Il n'est pas possible qu'un Etat garantisse les frontières d'un autre Etat qu'il ne reconnaîtrait pas. Par suite, les membres de la

(598) V. *supra*, n. 590

(599) Art. 10 du Pacte : « Les membres de la Société s'engagent à respecter et à maintenir contre toute agression extérieure l'intégrité territoriale et l'indépendance politique présente de tous les membres de la Société. En cas d'agression, de menace ou de danger d'agression, le Conseil avise aux moyens d'assurer l'exécution de cette obligation ».

Société, qui feraient partie de la minorité s'opposant à l'admission d'un nouveau membre, admis à la majorité des deux tiers, ne peuvent persister à refuser de lui reconnaître la personnalité juridique et la souveraineté (600).

c) *La reconnaissance de belligérance, acte toujours attributif et facultatif.*

206 — Quant à la reconnaissance de belligérance, elle n'est jamais due. Les auteurs qui prétendent que les insurgés ont un droit à être reconnus comme belligérants, dès qu'ils ont constitué un gouvernement, s'ils observent les lois de la guerre (601), partent de cette idée que, la reconnaissance étant la constatation d'un fait (602), doit être accordée, dès que ce fait existe. Il y a là un véritable abus de raisonnement. Le *fait*, ce sont les hostilités ; la reconnaissance, c'est le règlement d'un point de *droit* ; c'est l'affirmation que la guerre civile doit être régie par les règles du droit des gens. Or, nous avons vu que, sauf offre formelle du gouvernement établi, les tiers ne peuvent remplacer leur devoir de non intervention par un devoir de neutralité (603).

L'idée que la reconnaissance de belligérance est la constatation d'un fait conduit d'autres auteurs à la déclarer due non pas dans tous les cas, mais dans l'hypothèse d'un mouvement sécessionniste. C'est ainsi que MM. de LAPRADELLE et POLITIS estiment qu'il y a alors deux souverainetés, que les tiers ont le *devoir* de constater dès qu'elles existent (604). La reconnaissance des droits belligérants des deux parties en conflit leur paraît obligatoire, parce qu'il y a *en fait* à leurs yeux deux Etats en guerre l'un contre l'autre. Mais précisément c'est là qu'est l'erreur : l'Etat reste un, quoique troublé ; pendant la guerre civile, il n'y a pas deux Etats ; le nouvel Etat n'apparaîtra que si la sécession aboutit (605).

(600) En ce sens, SCELLE, R.D.I.P. 1923, p. 127, en note.

(601) Esperson, cité par FÉRAUD-GIRAUD, p. 280.

(602) « Rationnellement, dit M. Albéric Rolin, la question de « savoir si l'on a les droits d'un belligérant doit dépendre de celle « de savoir si l'on est belligérant... La reconnaissance n'est que « la constatation expresse d'une situation de fait ». (DE LAPRADELLE et POLITIS, II, p. 216).

(603) V. *supra*, § 180.

(604) V. *supra*, p. 199.

(605) V. *supra*, § 179.

Absence de fondement des réclamations américaines dites Bergen Claims.

La reconnaissance de belligérance est donc toujours un acte *attributif et facultatif*. Les réclamations formulées par les Etats-Unis contre le Danemarck (*Bergen Claims*), au sujet de la livraison aux Anglais, pendant la guerre d'Indépendance américaine, des prises amenées au Texel par le corsaire Paul Jones, étaient absolument sans fondement (606).

Conséquences d'une reconnaissance de gouvernement due.

207 — Nous arrivons à cette conclusion que seule la reconnaissance de gouvernement est un acte déclaratif et obligatoire. Supposons que le juge international ait déclaré la reconnaissance due au gouvernement d'un Etat à partir d'une certaine époque. Quelles conséquences en tirera-t-il pour les droits de cet Etat ?

Ce dernier aura droit au respect des actes de souveraineté ou de belligérance émanés du dit gouvernement, à la condition qu'ils aient été accomplis dans les limites de sa compétence et qu'ils n'aient violé aucun principe du droit international. Nous renvoyons à ce sujet aux développements de la deuxième section du chapitre précédent.

SECTION II

De la responsabilité de l'Etat pour les actes d'un gouvernement non reconnu.

1. Le fait que le gouvernement, auteur de l'acte incriminé, n'a pas été reconnu constitue-t-il une fin de non recevoir à l'examen des réclamations des Etats qui ne l'ont pas reconnu ?

208 — Le fait que le gouvernement étranger, auteur de l'acte incriminé, n'a pas été reconnu constitue-t-il une *fin de non recevoir* s'opposant à ce que le tribunal international entre dans l'examen des réclamations formulées par l'Etat, auteur du refus ? Dans l'affirmative, le juge devrait rejeter l'action *de plano*.

Examen de la jurisprudence internationale.

209 — A examiner la jurisprudence des commissions mixtes, il semble bien que l'existence de cette fin de non-recevoir soit admise par la pratique judiciaire internationale.

Affaires Schultz,

Le commissaire Wadworth de la commission

*Jansen, Jarvis :
faible valeur de ces
précédents.*

américo-mexicaine établie par la convention du 4 juillet 1868 disait :

« Il ne peut y avoir qu'un pouvoir souverain dans une communauté politique. Les Etats-Unis ayant résolu pour eux-mêmes, et conformément aux faits bien établis, quelles autorités mexicaines possédaient la souveraineté... ne peuvent prétendre qu'un autre gouvernement existait dans ce pays (affaire *Schultz*) » (607).

« Le gouvernement de ce pays... reconnut la République et maintint des relations d'amitié avec elle... Ce fait doit constituer une barrière insurmontable à toutes les réclamations des Etats-Unis contre la République du Mexique pour les actes des soi-disant autorités de Maximilien. Il ne pouvait y avoir qu'un seul gouvernement à l'époque; et les Etats-Unis ont résolu la question pour eux-mêmes entre les deux parties rivales (affaire *Jansen*) » (608).

A la Commission américo-vénézuélienne de 1903, le commissaire Bainbridge disait pareillement :

« Il est évident que la question de savoir si le gouvernement de Paez était ou n'était pas le gouvernement *de facto* du Vénézuéla lors de l'émission des bons est une question de fait. Mais la décision du département politique des Etats-Unis, intervenue le 19 novembre 1862 et en vertu de laquelle il n'était nullement prouvé que le gouvernement de Paez eût été pleinement accepté par la population du Vénézuéla, de sorte qu'il ne pouvait être reconnu, mérite d'être prise en grande considération quant au fait, et elle est en tous cas déterminante pour ses propres citoyens (affaire *Jarvis*) » (609).

Toutefois, ces précédents sont de peu d'intérêt pour la solution de notre problème. En effet, il s'agissait, dans ces diverses espèces, des gouvernements mexicains de Miramon et de Maximilien et du gouvernement vénézuélien du général Paez qui, ne présentant qu'un caractère régional, ne pouvaient et ne devaient pas être reconnus. Qu'on admît ou qu'on n'admît pas la fin de non recevoir, la responsabilité du Mexique ou du Vénézuéla n'était pas engagée.

Par contre, le problème est nettement posé dans le récent arbitrage rendu à Washington le 18 octobre 1923 dans l'affaire des *réclamations britanniques contre Costa-Rica*. La Grande-Bretagne soutenait que la responsabilité de Costa-Rica se trouvait engagée par les actes du gouvernement Tinoco, qui fut en possession indisputée

(607) p. 2973.

(608) p. 2928-2929.

(609) RALSTON, *International Arbitral Law and Procédure*, 1910, p. 215.

Le problème nettement posé devant M. Taft, seul arbitre, dans l'affaire des réclamations britanniques contre Costa-Rica.

du pouvoir de janvier 1917 à août 1919. Or, la Grande-Bretagne, à l'instigation du président Wilson (610), avait refusé de reconnaître le gouvernement Tinoco. Si l'on admettait la fin de non recevoir, comme le demandait Costa-Rica (611), la Grande-Bretagne échouait dans ses prétentions. Dans l'hypothèse contraire, elle réussissait en principe, le gouvernement Tinoco ayant été véritablement un gouvernement général.

*Refus de l'arbitre
d'admettre la fin de
non recevoir.*

L'arbitre n'a pas admis la fin de non recevoir.

« Il est soutenu, déclara-t-il, que les sujets de la Grande-Bretagne étaient au courant de la politique de leur gouvernement, lequel refusait de reconnaître le régime Tinoco, et qu'ils ne peuvent maintenant compter sur la protection de leur gouvernement. Ceci est une question à débattre uniquement entre le gouvernement en question et ses sujets » (612).

Qu'il appartienne exclusivement aux Etats d'examiner s'ils feront ou non valoir les réclamations de leurs ressortissants, cela n'est pas douteux. L'arbitre a eu raison de le dire. Mais il a eu tort de ne pas ajouter qu'il y a des cas où, par son attitude, un Etat a perdu le droit d'accorder sa protection diplomatique à ses citoyens ; il en est ainsi lorsqu'il a commis une infraction au droit des gens.

*Comment toute-
fois dans cette af-
faire, l'Etat deman-
deur se trouvait pri-
vé, par sa conduite,
du droit de faire
valoir les réclama-
tions de ses ressor-
tissants.*

Précisément, dans le cas soumis à M. Taft, la Grande-Bretagne avait commis une infraction de ce genre, en refusant de reconnaître le gouvernement Tinoco, à la fois effectif et respectueux des obligations internationales assumées par l'Etat de Costa-Rica. M. Taft a d'ailleurs fort bien senti l'objection et il a essayé de la réfuter.

« La non reconnaissance, dit-il, peut avoir aidé le gouvernement successeur à s'emparer du pouvoir ; mais la présentation subséquente de demandes fondées sur l'existence *de facto* du gouvernement précédent et de ses actes ne constitue pas une injure pour le gouvernement successeur, de la nature d'une fraude ou d'une rupture de foi. Une exception équitable de prouver la vérité doit reposer sur la conduite préalable de la personne à laquelle l'exception est adressée.... Il n'y a ici aucun cas de ce genre » (613).

(610) V. *supra*, p. 219, la doctrine Wilson.

(611) La Grande-Bretagne, déclarait-il, est forclosé par le fait qu'elle n'a pas reconnu le gouvernement de Tinoco ; elle ne pouvait en conséquence prétendre pour le compte de ses sujets que le gouvernement Tinoco était un gouvernement pouvant conférer des droits, obligatoires pour ses successeurs (p. 203).

(612) p. 203.

(613) p. 203.

Mais cette argumentation se retourne contre celui qui en est l'auteur. Il ne faut pas perdre de vue que devant le juge international ce sont les Etats, et non les gouvernements, qui plaident. Sans doute, le refus de reconnaître le gouvernement Tinoco n'a pas été une injure pour le gouvernement qui est parvenu par la suite à le renverser. Ce n'en a pas moins été une injure pour l'Etat de Costa-Rica, auquel a été injustement contesté le droit de choisir son chef. Aussi estimons-nous que les réclamations dirigées contre Costa-Rica auraient dû être rejetées, pour cette raison que la Grande-Bretagne, ayant injustement refusé au gouvernement Tinoco le droit de représenter Costa-Rica, ne pouvait ensuite soutenir que cet Etat était responsable de ses actes.

*Solution à adopter : rejet de l'idée de fin de non recevoir, mais recherche du point de savoir si le refus de reconnaître était ou non justifié.*⁴

210 — Cela ne veut pas dire que l'action du gouvernement britannique aurait dû être rejetée *de plano*. L'exception n'est admissible que lorsque la reconnaissance a été injustement refusée. Il faut donc que le juge, entrant dans l'examen *au fond*, recherche si la reconnaissance a été justement ou injustement refusée.

1^o Hypothèse où la reconnaissance a été injustement refusée : le rejet de l'action, sanction de l'obligation de reconnaître.

Le refus de reconnaître est-il injustifié, parce qu'il s'agit d'un gouvernement à la fois général et respectueux de ses obligations internationales, l'Etat étranger, qui ne l'a pas reconnu, ne peut soutenir que sa responsabilité est engagée. Les particuliers pourront en souffrir. C'est à eux d'exercer un contrôle serré sur la politique étrangère de leur propre gouvernement. Il est tout naturel que les citoyens d'un Etat souffrent dans leurs intérêts, lorsque l'action de leur gouvernement enfreint le droit des gens. Si ce principe est de nature à favoriser les progrès de la justice internationale, on ne peut que s'en féliciter.

2^o Hypothèse où la reconnaissance a été justement refusée.

a) Gouvernement général : responsabilité engagée.

Le refus de reconnaître est-il justifié, parce qu'il s'agit d'un gouvernement qui, bien que général, ne respecte pas le droit international, l'Etat étranger, qui n'a pas reconnu le gouvernement auteur de l'acte doit être autorisé à établir que le dit gouvernement représentait bien l'Etat ; car alors il n'a rien à se reprocher. Il peut même

faire valoir les réclamations de ses ressortissants fondées sur des contrats, pourtant actes volontaires, que ceux-ci ont cru devoir passer avec le gouvernement étranger. Sans doute, des contrats de ce genre ne sont-ils pas généralement valables au regard de la loi interne (614) ; mais, du moment que cette loi n'est pas déclarative d'un principe du droit des gens (615) et que l'Etat ne l'a nullement enfreint, la question de savoir s'il accorde sa protection à ses ressortissants est de son ressort exclusif (616). Si la reconnaissance avait été justement refusée au gouvernement Tinoco, la déclaration de M. Taft (617) aurait été pleinement fondée.

6) Gouvernement régional : voir les développements qui suivent.

Le refus de reconnaître est-il justifié, parce qu'il s'agit d'un gouvernement nouveau et seulement régional, nul doute qu'en principe les actes de ce gouvernement n'engagent pas la responsabilité de l'Etat. Ceci appelle toutefois certains développements.

II. De la responsabilité de l'Etat pour les actes d'un gouvernement nouveau, seulement régional.

a) Cas où le mouvement révolutionnaire a échoué.

211 — Nous distinguerons deux cas, selon que le mouvement révolutionnaire a échoué ou a réussi.

Lorsque le mouvement révolutionnaire a échoué, l'Etat ne répond d'aucune obligation assumée par le gouvernement insurgé qui ne l'a nullement représenté. La situation est tout à fait semblable à celle qui se présente lorsque l'Etat étranger, au lieu de s'abstenir de reconnaître, a injustement reconnu le gouvernement insurgé (618).

1° Du sort des contrats passés avec l'organisation rebelle. Absence d'obligation à la charge de l'Etat.

La reconnaissance de belligérance indifférente.

212 — Aucun contrat passé avec le gouvernement insurgé ne s'impose à l'Etat, qui n'a pas été engagé par un représentant qualifié.

Il en est ainsi que le gouvernement insurgé n'ait bénéficié d'aucune reconnaissance ou qu'il

(614) V. *supra*, § 118.

(615) Elle l'est quand il s'agit d'un contrat conclu avec des insurgés en lutte contre le gouvernement établi.

(616) Il en résulte que, dans cette hypothèse, le juge international peut donner des solutions contraires de celles du juge tiers.

(617) V. *supra*, p. 224.

(618) V. *supra*, § 184.

ait obtenu cette reconnaissance mineure qu'on appelle la reconnaissance de belligérance (619). Celle-ci attribue sans doute à celui qui en bénéficie une capacité qui ne diffère guère de celle du gouvernement pleinement reconnu. Mais ceux qui contractent avec le gouvernement insurgé le font à leurs risques et périls : le sort des engagements pris par lui est subordonné à l'issue de la lutte. Les particuliers qui traitent avec lui font un acte essentiellement aléatoire.

La nature du contrat indifférente. Rejet de la notion de gestion d'affaires (affaire Stücker).

213 — Il n'y a pas non plus à distinguer selon la nature du contrat passé avec le gouvernement insurgé. Qu'il ait pour objet de favoriser le succès des hostilités dirigées contre le gouvernement établi ou simplement de pourvoir à l'administration quotidienne des régions dominées par lui, le contrat ne s'impose pas à l'Etat. On ne saurait soutenir que celui-ci puisse être tenu par les actes d'un gouvernement insurgé, agissant comme une sorte de gérant d'affaires. Ce serait dangereux pour le bon ordre international. Il est difficile aux particuliers de déterminer le but exact des contrats qu'ils sont invités à faire. Et d'ailleurs, tout contrat passé avec un gouvernement insurrectionnel ne facilite-t-il pas indirectement ses desseins politiques ?

C'est la solution que donna très justement la commission mixte américo-mexicaine de la convention du 4 décembre 1868 (affaire *Stücker*). Un citoyen américain avait contracté avec un agent de Maximilien au Yucatan en vue de fournir des vivres aux troupes levées pour combattre des Indiens. Les Etats-Unis soutenaient pour son compte

« Que, bien que le Mexique fût à l'époque occupé par les ennemis de la République, l'argent avancé par *Stücker* était destiné à permettre la levée de volontaires pour combattre contre des Indiens barbares et non contre les autorités légitimes du Mexique ;

« Que, bien que le Mexique fût occupé par un usurpateur..., le gouvernement impérial mexicain était à l'époque le gouvernement *de facto* (620), aucun autre gouvernement

(619) Reconnaissance de belligérance accordée: affaires *Barrett et Walker*.

Reconnaissance de belligérance non accordée: affaires *Raborg, Cuculla, Day, Jarvis*.

(620) A noter ce sens particulier des mots *de facto*, que l'on

n'existant ou aucun autre corps d'hommes ne possédant ou n'exerçant un pouvoir public ou une autorité dans la région. Par suite, tout engagement honnête, tout contrat loyal conclu avec le gouvernement temporaire ou *de facto*, dans un esprit de vraie justice, devait passer du gouvernement *de facto* à l'autorité légitime restaurée avec toutes les obligations inhérentes » (621).

Le surarbitre Lieber répondit :

« On soutient que l'argent et les marchandises fournis par Stücker étaient destinés à un corps chargé de combattre de cruels Indiens. C'est possible... Mais cela ne change pas le droit applicable à l'affaire. Les fournitures furent faites à un corps d'hommes armés combattant sous le drapeau de l'usurpateur, et à la suite d'un contrat passé avec les autorités d'un gouvernement temporaire, en guerre avec ce gouvernement auquel les Etats-Unis demandent une indemnité pour le compte de Stücker... »

« Je déclare que la réclamation doit être rejetée sans autre discussion » (622).

*L'Etat non tenu
propter rem (affaire
Barrett).*

214 — Enfin, il n'est pas douteux que l'Etat n'est jamais tenu d'indemniser ceux qui ont fourni du matériel ou des denrées au gouvernement insurrectionnel, lorsque le gouvernement établi s'en est emparé au cours des hostilités. Il y a là pour lui un profit qu'il tient de la victoire. Les étrangers ne sauraient se prévaloir d'un contrat qui est manifestement une infraction au droit des gens. L'Etat ne saurait être tenu *propter rem*.

Pour la même raison, le gouvernement établi n'est nullement tenu de faire face à un emprunt contracté par le gouvernement rebelle, s'il s'est emparé des biens sur lesquels l'emprunt était gagé. Ainsi, dans l'affaire *Barrett*, un sujet britannique soutenait que le gouvernement américain, s'étant emparé de tous les biens publics des Etats confédérés, et notamment d'une très grande quantité de coton hypothéquée par le gouvernement des dits Etats pour le paiement des bons de coton, était, en raison de cette saisie, tenu d'assurer le service de l'emprunt. La commission mixte du traité du 8 mai 1871 fut unanime à exonérer les Etats-Unis de toute obligation.

« Les personnes qui contractèrent avec les soi-disant Etats confédérés, déclara-t-elle, assumèrent volontairement le risque de l'échec de la rébellion et acceptèrent leurs obligations, sous la réserve du droit souverain du gouvernement établi d'écraser par la force l'organisation rebelle et de sa-
trouve fréquemment dans les jugements internationaux. Le gouvernement *de facto*, c'est ici le gouvernement ayant réellement, ayant *en fait*, l'exercice du pouvoir.

(621) p. 2935-36.

(622) p. 2938.

sir tous ses biens, hypothéqués ou non à ses créanciers » (623).

2° Des actes illécites de l'organisation rebelle. — L'Etat irresponsable.

215 — Si des contrats, actes volontaires pour les ressortissants des Etats étrangers, on passe aux actes illicites du gouvernement insurgé, actes imposés, la situation est identique. L'auteur de l'acte n'ayant aucune autorité légale, on se trouve en présence de l'acte d'un particulier. Or l'Etat n'est pas internationalement responsable des actes illicites des particuliers ; il est seulement tenu de les déférer aux tribunaux, s'il le peut. S'il a usé de tous les moyens en son pouvoir pour faire respecter l'ordre et assurer l'administration régulière des lois, aucune faute ne lui est imputable ; et il n'y a aucune responsabilité sans faute. C'est en ce sens qu'est fixée la jurisprudence des commissions mixtes (624).

Son seul devoir : déférer les coupables aux tribunaux. — L'amnistie incapable de priver l'étranger lésé des recours sur lesquels il pouvait légitimement compter.

216 — Tout au moins le particulier lésé a-t-il droit aux recours sur lesquels il pouvait légitimement compter. S'il accorde une amnistie à ses adversaires politiques, le gouvernement établi ne peut éteindre que l'*action publique* ; l'*action civile* doit rester possible. Que le gouvernement renonce à poursuivre les coupables devant les juridictions répressives, cela est indifférent à l'étranger lésé ; mais celui-ci doit conserver le droit de demander aux tribunaux à être indemnisé des actes illicites, dont il a été victime, par ceux qui en sont les auteurs (625).

(623) p. 2901.

(624) A titre d'exemples, citons les affaires suivantes : *Pope, Jansen, Silva, Baxter, McKenny, Walsh, Wyman, Hanna, McGruddy and Wilson, Zaldivar*.

A la session de 1900 de l'Institut de droit international, M. Fauchille a préconisé l'idée de *risque étatif* comme fondement de la responsabilité internationale de l'Etat. Il a soutenu que les Etats, qui profitent de l'activité des étrangers, ont envers ceux-ci des devoirs spéciaux, et notamment celui de les indemniser s'ils subissent des dommages dans leurs personnes ou dans leurs biens (V. *Annuaire de l'Institut*. Tome XVIII, p. 234).

Cette idée est selon nous erronée. Il est fort possible que l'Etat profite de l'activité des étrangers ; mais ceux-ci ne sont pas obligés de venir s'établir sur son territoire ; ils n'ont pas droit à autre chose qu'à l'observation des lois de cet Etat. D'ailleurs, si l'idée de risque commence à se faire admettre par les législations internes (V. pour la France les lois du 16 avril 1914, et du 17 avril 1919 sur le risque de troubles intérieurs et le risque de guerre), elle est encore totalement ignorée de la pratique judiciaire internationale.

(625) La jurisprudence des commissions mixtes, faute de poser le principe de cette distinction, est indécise.

Rejet de la thèse d'après laquelle l'Etat serait responsable sauf existence d'une reconnaissance de belligérance (affaire Prats).

217 — Quoi qu'il en soit, l'irresponsabilité de l'Etat est plus facile à proclamer quand il s'agit d'une insurrection que lorsqu'il s'agit de simples troubles, parce que l'insurrection et l'existence d'hostilités sont une preuve certaine de l'impuissance du gouvernement établi à déférer les coupables aux tribunaux.

Mais, ne faut-il pas tout au moins que les insurgés aient été reconnus comme belligérants ?

De la reconnaissance comme belligérant émanée du gouvernement établi, nous ne dirons rien, pour cette raison bien simple qu'il n'est pas dans le pouvoir d'un Etat de se décharger unilatéralement d'une responsabilité qui lui incomberait normalement (626).

Les déclarations de Canning et d'Adams.

Pour ce qui est de la reconnaissance comme belligérant émanée des tiers, le doute peut venir à l'esprit en raison des déclarations maintes fois citées de Canning, ministre des Affaires Etrangères de Grande-Bretagne, et d'Adams, ministre des Etats-Unis à Londres, lors de la guerre de Sécession.

« Si le gouvernement grec, disait Canning, n'est qu'une insurrection sans droits ni devoirs nationaux, c'est le gouvernement turc qui reste responsable de ses actes; et si le gouvernement turc encourt cette responsabilité, le gouvernement grec n'étant qu'un grand acte de piraterie, la Porte est responsable et solidaire des suites » (627).

Se référant à la reconnaissance par l'Angleterre de la belligérance des Confédérés, M. Adams disait qu'il y avait au moins cette compensation

« Que l'acte avait relevé le gouvernement des Etats-Unis de toute responsabilité pour les actes commis par les rebelles envers la Grande-Bretagne. Si un partisan des Confédérés capturait ou maltraitait un navire britannique en mer, la réclamation devrait être adressée à ceux qui autoriseraient le mal. Les Etats-Unis ne seraient pas responsables » (628).

Dans ces conditions une reconnaissance de belligérance n'est-elle pas indispensable pour éviter au gouvernement établi d'être rendu responsable des actes des insurgés ?

V. pour la responsabilité: affaires Baldwin, du Montijo, Cotesworth and Powell, Bovallins et Hedlund.

V. pour l'irresponsabilité: affaire Divine.

(626) V. *supra*, § 24.

(627) Canning à Lord Granville, 22 juin 1826, FÉRAUD-GIRAUD, p. 279.

(628) Dépêche à M. Seward, MOORE, *Digest*, I, p. 185.

Raisonnement ainsi, ce serait se méprendre sur la véritable signification de la reconnaissance de belligérance.

La question a été examinée par la commission mixte américo-mexicaine de la Convention du 4 juillet 1868 dans l'affaire *Prats*. En 1862, la maison Prats, Pujol et Cie de la Nouvelle-Orléans, à laquelle appartenait Salvador Prats, citoyen américain, avait été victime d'un coup de main des forces confédérées, qui avaient détruit un lot de coton lui appartenant, pour l'empêcher de tomber entre les mains des forces de l'Union. A la différence de la Grande-Bretagne, le Mexique s'était toujours refusé à reconnaître la belligérance des Confédérés. Se référant à la déclaration d'Adams, Prats soutenait que, si les Etats-Unis étaient exonérés de toute responsabilité pour les actes des Sudistes vis à vis de la Grande-Bretagne, il ne pouvait en être de même vis-à-vis du Mexique.

La reconnaissance de belligérance, une des preuves de l'impuissance de l'Etat à se faire obéir.

Cet argument était assez impressionnant. Il est pourtant facile à réfuter si l'on se souvient que la reconnaissance de belligérance n'est pas seulement la constatation de l'existence d'un état de guerre, mais surtout une déclaration en vertu de laquelle la guerre civile est assimilée à une guerre internationale (629). C'est donc que l'existence d'hostilités, fait matériel, est indépendante de la reconnaissance de belligérance, question de droit ; et c'est ce que déclara très justement le commissaire mexicain Palacio, avec lequel le commissaire américain Wadsworth fut d'ailleurs d'accord pour rejeter la demande.

« L'état de guerre, dit-il, existe indépendamment de la reconnaissance d'autres nations. Nulle déclaration écrite, nulle fiction légale ne saurait suffire pour détruire ce fait palpable et positif, que la nation poursuit des rebelles à l'aide de ses armées parce qu'elle est incapable de les amener devant les tribunaux » (630)

En réalité, la reconnaissance de belligérance est indifférente. Elle atteste l'impuissance de l'Etat à se faire obéir par les voies légales ; mais ce n'est qu'une preuve parmi bien d'autres.

« L'irresponsabilité des Etats-Unis, disait de son côté le commissaire américain Wadsworth, pour les dommages

(629) V. *supra*, § 103.

(630) p. 2895.

causés par les Confédérés aux étrangers ne résulta pas de la reconnaissance de la belligérance de l'ennemi rebelle par les gouvernements étrangers. Elle résulta du fait de la belligérance lui-même, que celle-ci ait été ou non reconnue par d'autres gouvernements. Mais la reconnaissance du fait ainsi dire, une cause de fin de non recevoir pour ce gouvernement d'un gouvernement est une preuve concluante et, pour ment. Ceci est vraisemblablement tout ce que M. Adams voulait dire dans sa dépêche à M. Seward » (631).

Ainsi, la reconnaissance de belligérance n'est pas la seule preuve de l'impuissance du gouvernement établi à faire respecter son autorité et à déférer aux tribunaux les agresseurs. Cette impuissance peut être prouvée par d'autres moyens.

b) Cas où le mouvement révolutionnaire a réussi.

218 — Supposons maintenant que le mouvement révolutionnaire ait réussi. Postérieurement aux faits soumis à l'appréciation du juge, le gouvernement régional l'a définitivement emporté : ou bien il s'est substitué au gouvernement au pouvoir dans l'Etat, ou bien il a affirmé la vitalité d'un nouvel Etat. Les actes de ce gouvernement pendant les hostilités s'imposent-ils à l'Etat ?

Nous avons vu que la notion de rétroactivité n'a rien à faire ici (632). Tant que durent les hostilités, la reconnaissance est injustifiée. Mais une distinction s'impose entre les actes volontaires et les actes imposés.

(631) p. 2888-2889.

V. également la déclaration suivante du commissaire américain Frazer de la commission mixte américo-britannique du traité du 8 mai 1871 dans l'affaire *Hanna* :

« S. M. britannique a reconnu les soi-disant Etats confédérés « comme belligérants et la guerre comme une guerre internationale. Après cette reconnaissance par le souverain, les sujets de ce souverain ne peuvent soutenir un fait contraire. « L'acte du gouvernement sous ce rapport est concluant pour eux.

« A côté de cette reconnaissance par le gouvernement britannique, c'est un fait d'histoire, dont la commission doit « prendre note sans autre preuve, que les forces confédérées « étaient engagées dans une formidable rébellion contre le gouvernement des Etats-Unis. C'est pourquoi il n'importe peut-être « pas dans cette question, que le gouvernement britannique ait « procédé à l'acte dont on vient de parler » (p. 2986).

On peut encore relever la déclaration du général Duffield, surarbitre de la commission germano-vénézuélienne, dans l'affaire *Kummerow* :

« La doctrine moderne, presque universellement reconnue, est « qu'une nation n'est pas responsable des actes des révolutionnaires, lorsque la révolution s'est soustraite au contrôle du « gouvernement titulaire. Il n'est pas nécessaire qu'un état de « guerre, au sens international existe ou qu'il y ait eu une « reconnaissance de belligérance. L'immunité est la conséquence « de l'impuissance. » (V. RALSTON, *op. cit.*, p. 241).

(632) V. *supra*, § 200.

1° Du sort des
contrats, actes vo-
lontaires.

Comment en de-
hors de l'hypothèse
où le gouvernement
insurgé vainqueur
a été reconnu comme
belligérant ses con-
trats ne lient pas
l'Etat.

Sauf lorsque le
mouvement insur-
rectionnel a abouti

219 — Si le gouvernement insurgé a été reconnu comme belligérant, il n'est pas douteux que ses contrats s'imposent à l'Etat ; leur sort est simplement subordonné à l'issue de la lutte ; or, dans notre hypothèse, l'issue a été heureuse.

Par contre, lorsque les rebelles n'étaient pas reconnus comme belligérants, on ne saurait admettre que leurs contrats lient l'Etat.

Sans doute, le gouvernement insurgé vainqueur se considère-t-il comme légitime depuis le début de son existence, et il semble, à première vue, qu'il soit mal fondé à contester sa responsabilité. Toutefois, il ne faut pas oublier que le contrat, au moment où il est intervenu, était un acte hostile, non autorisé par le droit des gens, dirigé, non pas contre le gouvernement insurgé, qui a finalement triomphé, mais contre l'Etat étranger, représenté alors par son gouvernement établi (633). L'Etat, auquel ressortit le particulier qui a traité avec les insurgés, ne peut lui accorder sa protection diplomatique, sans faire sienne l'injure adressée à l'autre Etat (634). D'ailleurs, au point de vue pratique, cette règle est opportune, puisqu'elle sanctionne heureusement le devoir de non intervention (635).

Cependant, lorsque le mouvement insurrectionnel a abouti à la formation d'un nouvel Etat, il ne saurait en être ainsi (636). L'injure a été

(633) V. *supra*, § 209, *in fine*, ce qui est dit du refus de la Grande-Bretagne de reconnaître le gouvernement Tinoco.

(634) Ici le juge international doit donner la même solution que le juge tiers, pour lequel les contrats passés avec un gouvernement non reconnu sont illégaux (V. *supra*, § 118). C'est qu'ici la règle posée par le juge tiers est *déclarative* d'un principe du droit des gens. (V. *supra*, p. 226).

(635) En notre sens, voir la déclaration suivante du commissaire mexicain Palacio dans affaire *Cuculla* :

« Je désire que mon opinion ne soit pas interprétée comme conduisant à cette idée que si les personnes avec lesquelles Cuculla a traité étaient jamais parvenues à constituer le gouvernement du Mexique, mon jugement serait favorable à leurs réclamations. Même dans cette hypothèse, il me serait impossible de voir là une dette de la République envers Cuculla. Cette dette n'est pas une injure causée par les autorités et, si peut-être un sentiment d'honneur et un certain respect des obligations purement morales pourraient alors lui donner quelque efficacité et quelque validité, il est hors de doute qu'elle ne pourrait jamais faire l'objet d'une réclamation internationale et encore moins d'une réclamation provenant d'injures » (p. 3483).

(636) Les commissions mixtes américo-mexicaines de 1839

*à la formation d'un
nouvel Etat.*

adressée à un Etat tiers, étranger au litige. Pour que le juge soit tenu de repousser l'action en responsabilité, il faudrait que fût reconnue par la jurisprudence internationale l'existence d'un ordre public dans la société des Etats, s'opposant à l'examen par le juge de toute demande lésant cet ordre public. Mais on trouverait difficilement une seule décision faisant allusion à une notion de ce genre (637).

2° Du sort des délits, actes imposés. La responsabilité délictuelle de l'Etat engagée par les actes du gouvernement insurgé qui a finalement triomphé

220 — Si des contrats, actes volontaires pour les ressortissants des Etats étrangers, nous passons aux délits, actes imposés, de fortes considérations militent pour la responsabilité de l'Etat. Le particulier n'a commis aucune infraction au droit des gens. Sans doute le gouvernement insurgé n'avait-il aucune capacité juridique à l'époque. Mais, si on ne le tient pas pour responsable des abus qu'il commet, n'y a-t-il pas à redouter qu'il ne prenne aucun ménagement vis à vis des étrangers ? Il importe qu'il soit responsable de tous ses actes depuis le début de son existence. Cette responsabilité est la rançon de sa reconnaissance (638):

La reconnaissance de l'activité gouvernementale du parti insurgé depuis le début de son existence, contre-partie nécessaire.

221 — Encore faut-il se demander quelle sera la nature de la responsabilité de l'Etat pour les actes du gouvernement insurgé. Sera-ce seulement une responsabilité pour les actes illicites ? Ou bien le juge international doit-il considérer que le gouvernement insurgé, n'ayant, avant son établisse-

et de 1849 mirent à la charge du Mexique des contrats conclus par les représentants du gouvernement mexicain au cours de sa guerre d'indépendance contre l'Espagne (V. pour la commission de 1839 ; MOORE, I, A., p. 3426-28 ; pour la commission de 1849, les affaires *Parrott, Cox and Keith*).

La commission mixte américo-vénézuélienne de la convention du 5 décembre 1885 donna la même solution dans l'affaire *Idler*, pour un contrat conclu par le Vénézuéla en 1817.

Il est vrai que le Mexique et le Vénézuéla admettaient leur responsabilité.

(637) Il ne faut pas oublier, en effet, que le compromis est toujours la loi suprême pour le juge international.

(638) En ce sens : affaires *Hill, Hughes, Compagnie française des chemins de fer vénézuéliens, Dix, Heny*.

Il y a ainsi, lorsque les insurgés sont victorieux, deux organes qualifiés pour engager la responsabilité de l'Etat : le gouvernement ancien, jusqu'au jour où il est complètement évincé, et le gouvernement nouveau, depuis le début de son existence.

ment définitif, ni capacité juridique, ni souveraineté, ne peut se prévaloir des prérogatives gouvernementales, ni modifier la législation en vigueur ?

Un tel raisonnement ne saurait être retenu. La responsabilité ne se conçoit pas sans la reconnaissance de l'exercice de la souveraineté. L'Etat ne saurait être rendu responsable des actes d'application individuels du gouvernement insurgé conformes aux actes de souveraineté généraux en vigueur ou qu'il a cru devoir édicter (639).

Mais cette reconnaissance de l'exercice des droits de souveraineté ne s'étend pas à la reconnaissance des droits de belligérant, à défaut de la reconnaissance de belligérance. Si celle-ci n'a pas été accordée, la guerre est pour les tiers purement civile, et le gouvernement insurgé, pas plus que le gouvernement ancien, ne peut, sans engager la responsabilité de l'Etat, exercer des droits en haute mer.

(639) Dans l'affaire de la *Central and South American Telegraph Co.*, la commission mixte américo-chilienne décida que le gouvernement congressiste possédait dans le territoire soumis à sa domination « le droit d'exercer juridiction conformément aux « lois et engagements du pays ». Elle reconnut son droit de régler ses relations avec la compagnie conformément aux dispositions générales du décret du 28 février 1887 et spécialement conformément à son article 9 réservant au gouvernement le droit de suspendre le service d'un câble en cas de danger pour la sécurité de l'Etat. (p. 2942).

CONCLUSION

La théorie des gouvernements de fait, théorie du droit constitutionnel ; la théorie de la reconnaissance, théorie du droit international.

222 — Prenant comme point de départ de notre étude la notion de *gouvernement de fait*, nous n'avons pas tardé à constater qu'elle n'a de sens qu'au point de vue constitutionnel interne. Déjà, devant le juge tiers, où l'on reste encore dans la sphère du droit constitutionnel, elle se modifie : le gouvernement de fait, c'est le *gouvernement non reconnu* (640). Et, lorsque nous arrivons au juge international, le problème s'est complètement transformé ; il n'est plus question de gouvernements de fait, mais de la *reconnaissance* des gouvernements *insurrectionnels*, de ses conditions de validité et de ses conséquences. Cela prouve que si la matière des gouvernements de fait a sa place dans les « Traités de droit constitutionnel », où l'on s'abstient généralement de l'examiner, elle doit rester étrangère aux « Traités de droit international », où l'on a tort de la faire figurer : ce qui rentre dans le droit international, c'est la théorie de la reconnaissance ; c'en est d'ailleurs un des chapitres-base.

Idées essentielles à la base de cette étude.

223 — Ceci dit, nous tenons à relever qu'en nous élevant progressivement des principes du droit interne aux principes supérieurs du droit des gens, deux idées essentielles ont guidé nos développements : celui de l'autonomie complète de l'Etat dans la sphère de ses affaires *intérieures*, qui se traduit par le principe de non-intervention ; et celle de la soumission de l'Etat, dans l'ordre *extérieur*, au droit international, qui se traduit par la responsabilité de l'Etat.

1° L'autonomie de l'Etat dans la sphère de ses affaires intérieures.

224 — En examinant aux Titres I et II la situation des gouvernements nés d'une insurrection devant le juge interne et devant le juge tiers, c'est un problème de bon aménagement constitu-

tionnel que nous avons envisagé. Il nous est apparu que, si l'on pouvait laisser au juge de larges initiatives dans les questions d'ordre interne, il importait de le subordonner étroitement au gouvernement, lorsque les intérêts d'autres Etats ou de leurs ressortissants sont en jeu. La même idée justifie selon nous l'incompétence des tribunaux à l'effet de statuer sur des litiges où les gouvernements étrangers sont en cause (641). Elle conduit aussi à n'admettre que dans une mesure limitée le droit pour les tribunaux nationaux de recourir aux principes du droit international pour censurer l'action soit de leur propre gouvernement (642), soit des gouvernements étrangers (643).

Mais, toutes ces règles ressortissent au droit constitutionnel et non au droit international. Dans le domaine de sa compétence admise par le droit des gens, l'Etat est libre d'agir à sa guise, lorsqu'il n'est pas lié à d'autres par des traités ou par des règles de droit international coutumier. Il peut donc répartir ses fonctions entre ses divers organes, comme il l'entend ; il est seulement responsable des actes de chacun d'entre eux.

2° La responsabilité de l'Etat dans la sphère de ses affaires extérieures.

225 — Il résulte de ce que nous venons de dire que la notion de souveraineté a toute sa valeur en ce qui concerne les rapports d'un Etat avec tous ceux qui résident sur son territoire. C'est elle qui nous a conduit à retrancher du droit international tout ce qui a trait à la répartition des fonctions étatiques entre les divers organes qui se partagent l'exercice de la souveraineté de l'Etat ; elle nous a conduit également à repousser les assimilations trop souvent faites entre la guerre civile et la guerre internationale.

Rejet de la notion de souveraineté dans les rapports entre Etats.

Mais il y a abus de raisonnement, lorsqu'on l'utilise pour définir les rapports d'un Etat avec un autre Etat. Généralement, on dit qu'elle s'ana-

(641) Par contre, l'immunité des agents diplomatiques est d'ordre international. En recevant le représentant d'un Etat étranger, l'Etat territorial prend l'engagement de le soustraire à la compétence de ses tribunaux. Il y a là un véritable contrat entre Etats, qui proscrit l'intervention non seulement du juge, mais de n'importe quelle autorité.

(642) V. *supra*, § 56 et s.

(643) V. *supra*, § 137.

lyse à l'extérieur dans l'indépendance. C'est barrer la route au droit international, qui n'existe qu'autant que les Etats consentent à se soumettre à une discipline juridique commune. A la vérité, la notion de souveraineté extérieure est incompatible avec la responsabilité de l'Etat.

C'est pourquoi, s'il est bon, au point de vue constitutionnel interne, que le gouvernement ait, dans l'ordre extérieur, les plus grands pouvoirs, étant donné qu'il ne peut invoquer pour dégager la responsabilité de l'Etat l'autonomie dont jouiraient certains de ses organes, il faut, au dessus des gouvernements, un juge chargé d'examiner leur conduite à la lueur des principes supérieurs du droit des gens.

Le droit international, une science qui évolue.

226 — Comme toute discipline juridique, ce droit est, d'ailleurs, une science qui évolue. Si l'on se place au stade actuel de son développement, on peut dire que la notion de souveraineté externe est battue en brèche, alors que la souveraineté interne et son corollaire le principe de non intervention sont considérés comme intangibles. C'est ainsi que le Pacte de la Société des Nations déclare expressément que les questions d'ordre interne sont hors de la compétence de la Société.

Mais, qui sait ? Il apparaîtra peut-être un jour que, pour faire régner partout la justice, il faut battre en brèche le principe de non intervention dans les affaires intérieures des Etats ; et alors, la souveraineté interne elle-même reculera. N'y a-t-il pas dans l'institution nouvelle de la protection des minorités une amorce de cette évolution ?

Vu : Le Doyen,
H. BERTHÉLEMY.

Vu : le Président de la thèse,
J. BASDEVANT.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
Le Vice-Président du Conseil de l'Université de Paris,
BRUNOT.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

Paragr.	Pages
BIBLIOGRAPHIE :	I
a) Doctrine.	I
b) Jurisprudence.	IV
1 ^o Nationales.	IV
2 ^o Internationale.	XVII

INTRODUCTION 1

1	Objet de cette étude.	1
2	Définition du gouvernement de fait. Caractère subjectif de cette expression : en quoi elle relève exclusivement du droit cons- titutionnel et est étrangère au droit inter- national.	1
3	Du rôle de la reconnaissance.	2
	Nécessité de distinguer le juge interne et le juge tiers.	2
	Contrôle par le juge international de la con- duite suivie par les Etats vis à vis des gou- vernements nés d'insurrections.	3
4	Plan de l'ouvrage.	3

TITRE PREMIER

Le juge interne 5

5	La situation lorsque le gouvernement de fait est au pouvoir : aucune difficulté.	5
6	Le juge interne du gouvernement <i>de jure</i> et les actes du gouvernement <i>de facto</i> dis- paru.	5
	Distinction du gouvernement de fait général et du gouvernement de fait régional ou local. Le principe : validité des actes des gouver- nements de fait généraux, nullité de ceux des gouvernements de fait locaux.	5
		6

CHAPITRE PREMIER

Gouvernements de fait généraux 6

7	Incompatibilité de la notion de reconnais- sance avec celle de gouvernement de fait.	6
8	Assimilation du gouvernement de fait général au gouvernement <i>de jure</i> : le point de vue politique sans effet sur le point de vue juri- dique.	7

Paragr.		Pages
9	Le silence des pouvoirs politiques; son interprétation par le juge interne dans le sens de la confirmation des actes du gouvernement de fait général.	8
	Jurisprudence française. Système suivi en 1814.	9
	Validité des décrets-lois.	9
	Jurisprudence américaine : l'affaire <i>Keith c. Clark</i> .	9
10	Système particulier à certains Etats hispano-américains : l'intangibilité des constitutions et la nullité de droit des actes des gouvernements de fait, même généraux.	11
	Ce système est-il conforme au droit des gens?	11
	Renvoi	11

CHAPITRE II

Gouvernements de fait locaux 12

11	Actes accomplis au cours d'une guerre civile.	12
----	---	----

SECTION I

Du sort des actes

du gouvernement vainqueur 12

12	Caractère <i>de jure</i> du gouvernement vainqueur.	
13	Hypothèse de la confirmation par les pouvoirs politiques des actes accomplis au cours des hostilités.	12
14	Le silence des pouvoirs politiques; son interprétation par le juge du gouvernement vainqueur dans le sens de la validité de ses actes depuis le début de son existence.	13
	Jurisprudence américaine après la guerre d'Indépendance.	13
	Le principe posé en 1877 par le juge Field dans <i>Williams c. Bruffy</i> .	13

SECTION II

Du sort des actes

du gouvernement vaincu 14

15	Deux cas à distinguer.	14
16	I. Le gouvernement vaincu est le gouvernement nouveau.	14
17	Caractère <i>de facto</i> local du gouvernement vaincu; son incompatibilité avec la notion de reconnaissance.	14
18	A défaut de reconnaissance comme gouvernement, le gouvernement <i>de facto</i> local ne bénéficie-t-il pas parfois d'une reconnaissance comme belligérant par le gouvernement établi?	15

Paragr.	Pages
Nécessité de préciser le contenu de cette notion.	15
19 a) Dans quelle mesure la reconnaissance de belligérance du gouvernement établi confère des droits aux insurgés.	16
20 1 ^o Ses effets au point de vue de la non application du droit pénal.	16
Commodité de l'expression pour caractériser cette situation.	16
21 2 ^o Comment elle ne confère aux insurgés aucune des prérogatives inhérentes à la guerre.	18
22 b) Droits que la reconnaissance de belligérance émanée du gouvernement établi est censée lui conférer à lui-même.	21
23 1 ^o Vis à vis des insurgés, le gouvernement établi, disposant des prérogatives de la souveraineté, n'a pas besoin des prérogatives de la belligérance.	21
Le véritable problème : quel est l'organe qualifié constitutionnellement pour décréter des mesures exorbitantes du temps de paix? Examen critique des <i>Prize Cases</i> jugés en 1863.	22
24 2 ^o Vis à vis des tiers, le gouvernement établi ne peut s'arroger le droit d'exercer les prérogatives de la belligérance, ni se décharger d'une responsabilité qui lui incomberait normalement, sans le consentement de ceux-ci.	24
25 La reconnaissance de la belligérance des insurgés par le gouvernement établi ressortit exclusivement au droit criminel interne; elle n'est à aucun degré une reconnaissance de l'activité du gouvernement rebelle.	25
Par suite, le gouvernement <i>de facto</i> local ne bénéficie jamais d'aucune reconnaissance.	25
26 Règle de la nullité des actes du gouvernement <i>de facto</i> local.	27
27 Impossibilité d'appliquer cette règle à la lettre. Comment ici encore le point de vue politique ne commande pas le point de vue juridique.	27
28 Le silence des pouvoirs politiques. Importance de l'œuvre d'adaptation de la conception politique aux nécessités juridiques qui incombe au juge interne.	28
29 Règles susceptibles de diriger l'action du juge interne en cette matière.	28
Principes posés par les tribunaux américains après la guerre de Sécession.	28
30 a) Principe de la distinction entre les actes émanés des particuliers ou d'autorités dont la structure n'a pas été modifiée et les actes émanés d'autorités nouvelles, spécialement créées en vue de favoriser le succès de la rébellion.	28
Validité des premiers et nullité des seconds en principe.	29
31 b) Actes maintenus en principe, invalidés parce	

Paragr.		Pages
	qu'hostiles au gouvernement <i>de jure</i> ou à ses partisans.	30
	Invalidation après la guerre de Sécession des actes hostiles des Etats particuliers, comme contraires à la constitution fédérale.	30
	Actes hostiles des particuliers. Quid des placements de fonds en emprunts confédérés?	31
	Caractère certainement hostile des contrats conclus par des particuliers avec l'organisation rebelle.	32
	Par qui la nullité peut-elle être invoquée?	33
	Sort des ayants-cause.	33
32	c) Actes invalidés en principe, maintenus parce qu'imposés.	34
	Emissions de papier-monnaie.	35
	Actes d'état civil.	36
	Paiements d'impôts.	36
	Mesures de confiscation. L'affaire <i>Williams c. Bruffy</i> .	37
33	Absence de transmission de responsabilité contractuelle ou délictuelle du gouvernement <i>de facto</i> local au gouvernement <i>de jure</i> .	38
34	II. Le gouvernement vaincu est le gouvernement ancien.	39
	Les deux conceptions possibles au point de vue de sa légalité. Leur action sur le juge.	39
	L'assimilation du gouvernement ancien vaincu à un gouvernement <i>de facto</i> local est-elle conforme au droit international? Renvoi.	40

TITRE II

Le juge tiers 41

35	Position du problème : l'attitude prise par les pouvoirs politiques reste-t-elle sans action nécessaire sur le point de vue du juge, quand celui-ci statue non plus comme juge interne, mais comme juge tiers?	41
----	--	----

CHAPITRE PREMIER

La reconnaissance des gouvernements étrangers et ses diverses modalités 42

36	Rôle que la reconnaissance est susceptible de jouer pour le juge tiers.	42
	Nécessité d'en étudier les diverses modalités.	42
37	I. Distinction de la reconnaissance d'Etat et de la reconnaissance de gouvernement.	42
38	a) Etats reconnus, sans gouvernements reconnus.	43
39	Conséquences juridiques que comporte cette situation :	

Paragr.		Pages
	1 ^o Persistance de la nationalité des ressortissants de l'Etat intéressé.	45
	2 ^o Leur droit à l'application des conventions signées avec lui.	45
	3 ^o Maintien du droit de propriété de l'Etat sur ses biens.	46
40	b) Gouvernements reconnus sans Etat reconnu : gouvernements reconnus comme belligérants par les puissances tierces.	46
41	Origine nord-américaine de la reconnaissance de belligérance émanée des tiers.	47
	Causes de l'apparition de cette notion en 1815 :	
	1 ^o Cause d'ordre politique : les Etats-Unis neutres dans le conflit entre l'Espagne et ses colonies.	48
	2 ^o Cause d'ordre jurisprudentiel : la constatation de l'existence d'hostilités dans un tiers Etat, prérogative de l'Exécutif.	48
42	Développement de cette notion. La guerre de Sécession.	50
43	Son déclin.	51
44	II. De la reconnaissance d'insurrection.	52
	Son caractère exclusivement nord-américain.	52
45	Cause de son apparition : l'affaire de l' <i>Ambrose Light</i> .	52
46	Son développement ultérieur.	55
47	III. De la reconnaissance <i>de facto</i> et de la reconnaissance <i>de jure</i> .	55
48	Leur sens en doctrine : reconnaissance implicite et reconnaissance explicite.	56
49	Leur utilisation pratique : reconnaissance provisoire et reconnaissance définitive.	56
50	Diverses applications.	56
	1 ^o La reconnaissance de Carranza par les Etats-Unis.	57
51	2 ^o La reconnaissance des Etats baltes et caucasiens.	58
52	3 ^o La reconnaissance de Koltchak et de Wrangel.	60
53	4 ^o La reconnaissance du gouvernement des Soviets.	60
54	Impossibilité d'englober la reconnaissance <i>de facto</i> et la reconnaissance <i>de jure</i> dans une définition unique.	62

CHAPITRE II

Les principes directeurs

		63
55	I. Attitude généralement suivie par les tribunaux dans les matières affectant les relations extérieures de l'Etat.	63
56	a) Du principe selon lequel les tribunaux feraient application du droit international, à côté de la législation nationale.	63

Paragr.	Pages
57 Les affirmations de Lord Talbot, de Lord Mansfield et de Blackstone en Angleterre au XVIII ^e siècle, reprises par la suite aux Etats-Unis. Les constitutions allemande et autrichienne.	64
58 1 ^o Du droit international conventionnel.	64
59 Application des traités : ils ne peuvent jamais prévaloir contre les dispositions contraires d'une loi.	65
60 Interprétation des traités : incompétence des tribunaux français lorsqu'il s'agit d'en fixer le sens au point de vue du droit international public.	66
61 Dénéciation des traités : l'initiative réservée aux pouvoirs politiques.	68
62 2 ^o Du droit international coutumier.	69
63 Les tribunaux de prises : la déclaration de Lord Stowell en 1779 sur le caractère international de cette juridiction.	69
64 Observations qu'elle comporte.	70
α) Du conflit avec le droit interne. Prééminence de ce dernier, sous réserve des ordres en conseil anglais.	70
65 ε) Du caractère administratif des cours des prises dans certains pays.	71
66 Les tribunaux ordinaires.	73
Le conflit entre le droit interne et le droit international coutumier, toujours résolu en faveur du droit interne.	74
67 Le silence du législateur national : rôle complémentaire et interprétatif du droit international coutumier. Réserves que comporte cette constatation.	74
68 Conclusion sur l'application du droit des gens par les tribunaux nationaux.	76
69 b) De l'incompétence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers.	77
70 1 ^o De l'incompétence à l'égard des Etats étrangers eux-mêmes.	77
71 2 ^o De l'incompétence à l'égard de leurs biens.	79
72 3 ^o De l'incompétence à l'égard de leurs actes.	79
73 Raison d'être de l'incompétence : la crainte de causer des désagréments au gouvernement dans la conduite des affaires extérieures de l'Etat.	81
74 II. Rôles respectifs assignés par le droit constitutionnel aux juges et au pouvoir exécutif en matière d'affaires extérieures et spécialement en matière de reconnaissance de gouvernements étrangers.	82
75 Rôle normal du pouvoir judiciaire. Le pouvoir judiciaire, pouvoir distinct. Le juge, régulateur des compétences. Le pouvoir judiciaire s'opposant aux pouvoirs politiques.	82
76 a) Hypothèse où la règle à appliquer a été posée par un pouvoir politique.	84

Paragr.	Pages
77 1 ^o Cas où il s'agit d'affaires intérieures : possibilité d'un conflit de compétences.	84
78 2 ^o Cas où il s'agit d'affaires extérieures : le gouvernement généralement investi d'un pouvoir propre.	85
79 Le système français. Compétence exclusive du gouvernement en matière de traités (l'espèce <i>Société Roussky-Renault c. Renault et Société des Automobiles Renault</i> , Cour de Paris). Caractère gouvernemental des décisions prises par le pouvoir exécutif dans l'ordre extérieur. — La reconnaissance d'un gouvernement étranger, acte gouvernemental.	85
80 Le système américain. Rôle prépondérant, mais non exclusif du pouvoir exécutif en matière de traités. Censure possible du gouvernement dans l'ordre extérieur. La reconnaissance des gouvernements étrangers, prérogative à lui propre en vertu de la constitution.	87
81 Le système anglais. Subordination en règle générale du pouvoir exécutif au Parlement en matière d'affaires extérieures. Exception pour ce qui est de la reconnaissance des gouvernements étrangers.	89
82 b) Hypothèse où la règle à appliquer n'a pas été posée par le pouvoir politique compétent.	89
83 Cas où il s'agit d'affaires intérieures : obligation pour le juge de suppléer au silence des pouvoirs politiques.	89
84 2 ^o Cas où il s'agit d'affaires extérieures : réserve généralement observée par le juge. Celui-ci, à défaut de reconnaissance, doit s'abstenir.	89
85 Thèse d'après laquelle il conviendrait de distinguer entre l'effet de la non reconnaissance au point de vue politique et au point de vue des droits privés. — Comment, quand il s'agit des affaires extérieures, le droit public commande le droit privé.	90
86 Rejet de l'argument d'après lequel le juge a qualité pour constater les faits. La reconnaissance d'un gouvernement étranger, acte essentiellement politique	91
87 Le point de vue juridique subordonné au point de vue politique. Différence entre le juge tiers et le juge interne : sa raison d'être.	91
88 Nécessité d'une reconnaissance expresse.	92
Rejet de la reconnaissance implicite, dite parfois de fait.	93
Obscurité voulue dont font preuve souvent les gouvernements dans leurs communications aux juges.	94
89 III. Etat de la jurisprudence des divers pays.	95
90 a) La jurisprudence anglo-américaine, jusqu'à la guerre.	95

	Le principe de la dépendance du juge posé en 1804 par Lord Eldon en Angleterre, et en 1808 par le Chief Justice Marshall aux Etats-Unis (<i>The City of Berne c. Bank of England</i> , et <i>Rose c. Himely</i>).	95
91	Développement de ce principe.	96
92	Son extension aux Etats-Unis à la constatation de la guerre civile (Rappel).	97
93	b) La jurisprudence française jusqu'à la guerre. Ses incertitudes. Thèse de l'avocat général Sarrut dans l'affaire des Navires chiliens (1891).	97
94	c) La jurisprudence française et le gouvernement bolcheviste non reconnu. Adoption du point de vue de Lord Eldon et du Chief Justice Marshall.	99
95	d) Jurisprudence conforme en Italie, Suisse et Angleterre.	99
96	e) Revirement de la jurisprudence américaine en 1923.	100
	Le juge Cardozo et la validité « quasi gouvernementale » des actes du gouvernement non reconnu (<i>Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New-York</i>).	101
	Abandon du principe que le point de vue politique commande le point de vue juridique (<i>Russian Reinsurance Company and Paul Rasor c. Francis R. Stoddard and The Bankers Trust Co</i>).	102
97	Causes de ce revirement.	102
98	1 ^o Les précédents de la guerre de Sécession. Confusion regrettable entre le juge interne et le juge tiers.	103
99	2 ^o La crainte des tribunaux américains de voir leurs décisions postérieurement infirmées par les tribunaux d'autres pays. Comment le juge d'un pays ne saurait se préoccuper des décisions que peut rendre celui d'un autre.	104
100	3 ^o La crainte de rendre des jugements en contrariété flagrante avec les faits. De la nécessité de définir la portée de la règle posée.	106
101	IV. Portée exacte de la règle de la subordination du juge au gouvernement.	107
	a) Faits que le juge a qualité pour constater, parce qu'aucune question politique n'est en jeu.	107
102	1 ^o Constatation du fait de l'existence du gouvernement non reconnu.	107
	Le juge français et l'extension de sa compétence vis à vis des Russes privés de justice dans leur propre pays. Le juge français et la force majeure.	107
	Le juge pleinement qualifié pour tenir compte de l'acte de confiscation d'un gouvernement	

Paragr.		Pages
	non reconnu; comment sa subordination ne s'impose que lorsqu'il s'agit de définir la nature de l'acte.	108
103	2 ^o Constatation du fait de l'existence d'une guerre civile.	109
104	b) Cas où le juge est tenu de prendre ses informations auprès du pouvoir exécutif, une question politique étant en jeu.	110
	1 ^o Un Etat nouveau possède-t-il la personnalité juridique et la souveraineté? Nécessité d'une reconnaissance d'Etat.	110
	2 ^o Un gouvernement possède-t-il l'exercice des droits de l'Etat qu'il prétend représenter? Nécessité d'une reconnaissance de gouvernement.	110
	3 ^o En cas de guerre civile, les parties en conflit possèdent-elles vis à vis des tiers les droits de la belligérance? Nécessité d'une reconnaissance du gouvernement insurgé comme belligérant.	111

CHAPITRE III

**Conséquences juridiques de l'attitude prise
par le pouvoir exécutif à l'égard du
gouvernement étranger.**

105	I. Conséquences au point de vue de l'application d'une loi nationale ou d'un contrat entre particuliers.	112
106	a) De l'application d'une loi nationale. — La reconnaissance indispensable.	112
107	1 ^o De la reconnaissance d'Etat. Les précédents relatifs à Saint-Domingue pour l'application des Ordres en Conseil britanniques, stipulant la condamnation des navires portant de la contrebande à l'ennemi, et pour l'application des lois américaines de non importation.	112
108	2 ^o De la reconnaissance de gouvernement. L'espèce anglaise <i>The Lomonosoff</i> .	113
109	3 ^o De la reconnaissance de belligérance. Est-elle nécessaire pour qu'un acte de neutralité reçoive application?	114
110	Les actes de neutralité américains, spécialement l'acte du 20 avril 1818. L'acte de 1794; son inapplication aux guerres civiles (affaire <i>Gelson c. Hoyt</i>). Les actes de 1817 et de 1818, applicables aux guerres civiles comme aux guerres internationales. La reconnaissance de belligérance indifférente.	115
	Inconvénients d'une législation qui ne distingue pas la non intervention, en cas de	116

Paragr.		Pages
	guerre civile, de la neutralité, en cas de guerre internationale ou assimilée.	118
111	Les actes de neutralité britanniques.	119
	Leur application en temps de paix, comme en temps de guerre : Lord Russell of Killoven dans <i>Regina c. Jameson et al.</i> (1896) — La reconnaissance de belligérance indifférente.	119
112	b) De l'application d'un contrat entre particuliers. — Pouvoir d'appréciation qui doit être reconnu au juge.	122
	Approbation de l'arrêt rendu par le juge anglais Roche dans l'affaire <i>A. Gagnière and Co Ltd c. The Eastern Company of Warehouses Insurance and Transport of Goods with Advances Ltd</i> (1921).	122
	Scrupules qu'il a à tort éprouvés dans l'affaire <i>White, Child and Beny Ltd c. Eagle Star and British Dominions Insurance Company</i> (1922).	122
113	II. Conséquences au point de vue de la capacité du gouvernement étranger.	123
	Incapacité du gouvernement non reconnu, capacité du gouvernement reconnu.	123
	Les expressions « gouvernement de jure » et « gouvernement de facto » sans valeur pour le juge tiers.	124
114	Plan à suivre pour l'étude de la capacité des gouvernements étrangers.	124

SECTION I

De l'incapacité des gouvernements
ou Etats non reconnus

		125
115	a) Refus de reconnaître au gouvernement non reconnu les prérogatives de la personnalité juridique.	125
116	1 ^o Impossibilité pour le gouvernement non reconnu d'apparaître en justice comme demandeur.	125
	Rejet de la distinction proposée entre les actions propres au gouvernement non reconnu et celles où il se présente comme le successeur du gouvernement précédent.	126
	En quoi il n'y a pas non plus à distinguer selon que l'Etat étranger est sans gouvernement reconnu ou possède un gouvernement reconnu qui n'est plus en possession du pouvoir, sauf pour l'adoption de mesures conservatoires.	126
117	2 ^o Le gouvernement non reconnu peut-il être actionné en justice comme défendeur?	127
	Renvoi à l'immunité de juridiction.	127
118	3 ^o Nullité des contrats conclus avec un gouvernement non reconnu ou des insurgés.	128

Paragr.	Pages
Illégalité des actes tendant à favoriser la rébellion dans un Etat ami.	128
119 b) Refus de reconnaître au gouvernement non reconnu les prérogatives de la souveraineté.	129
120 1 ^o Compétence des tribunaux à son égard.	130
Nécessité d'un recours toujours ouvert.	130
Refus de l'immunité aux agents du gouvernement non reconnu, poursuivis pour les actes accomplis par eux dans l'exercice de leurs fonctions.	131
121 2 ^o Compétence des tribunaux à l'égard de ses biens.	132
122 3 ^o Leur refus de tenir compte de ses actes de souveraineté d'application individuelle.	133
123 Actes émanés des autorités administratives d'un gouvernement non reconnu.	133
124 α) Actes relatifs aux personnes physiques.	133
Négation des passeports et visas.	133
Négation des actes d'état civil.	134
Négation des décrets de dénationalisation soviétiques.	134
125 ε) Actes relatifs aux personnes morales.	135
Rejet de la doctrine de la réalité.	135
Négation de la personnalité des corporations créées par le gouvernement non reconnu.	135
Refus de prendre en considération la dissolution, prononcée par le gouvernement non reconnu, des personnes morales créées antérieurement à son avènement : de la survie des sociétés russes dans les Etats ayant refusé de reconnaître le gouvernement des Soviets.	135
Problèmes posés par cette survie : nécessité de faire une large place à la notion de force majeure pour assurer le fonctionnement des sociétés.	136
126 γ) Actes relatifs aux biens.	138
Confiscations terrestres. — Leur impuissance à opérer un transfert valable de propriété.	
— Leur effet quant aux obligations des personnes dépositaires de biens confisqués.	
Application de la règle : « <i>res perit a domino</i> . » — L'espèce <i>Boris N. Sokoloff c. The National City Bank of New York</i> .	138
Confiscations maritimes. — Droit des propriétaires originaires de revendiquer les prises faites par un gouvernement non reconnu.	141
entre les mains de tiers acquéreurs.	
127 Actes émanés des autorités judiciaires d'un gouvernement non reconnu.	142
Absence d'autorité de chose jugée.	142
128 4 ^o Refus des tribunaux d'appliquer les actes de souveraineté généraux des gouvernements non reconnus.	143
Indifférence de la notion d'ordre public : la législation étrangère indésirable en bloc.	143
Application de la législation en vigueur lors de	

Paragr.		Pages
	l'avènement du gouvernement non reconnu, si l'Etat est reconnu.	143
	Application de la législation de l'Etat démembré, quand l'Etat lui-même n'est pas reconnu.	145
129	Conséquence supplémentaire, qu'entraîne le fait que l'Etat du gouvernement non reconnu n'est pas lui-même reconnu : l'Etat ancien continue d'être reconnu dans ses anciennes limites et tous ses ressortissants conservent leur nationalité.	145

SECTION II

De la capacité des gouvernements
ou Etats reconnus

		145
130	I. Droit du gouvernement reconnu à l'exercice des prérogatives de la personnalité juridique et de la souveraineté.	145
	Observation préliminaire : le droit du pouvoir exécutif de limiter par des réserves les conséquences juridiques normales de la reconnaissance.	145
131	a) Prérogatives que comporte la personnalité juridique du gouvernement reconnu.	146
	La personnalité des personnes morales publiques reconnue <i>ipso facto</i> .	146
132	1 ^o Droit du gouvernement reconnu d'apparaître en justice comme demandeur.	147
133	2 ^o Droit du gouvernement reconnu d'apparaître en justice comme défendeur.	148
134	3 ^o Validité des contrats conclus avec le gouvernement reconnu.	148
135	b) Prérogatives que comporte la souveraineté du gouvernement reconnu.	149
136	1 ^o et 2 ^o Droit du gouvernement reconnu à l'immunité de juridiction pour lui-même et pour ses biens. Renvoi.	149
137	3 ^o Droit du gouvernement reconnu à l'immunité pour ses actes de souveraineté d'application individuelle.	149
	La notion d'ordre public, hors de cause dans cette hypothèse.	149
	L'acte de souveraineté étranger et le droit international : incompétence générale du juge à cet égard.	150
138	Actes émanés des autorités administratives d'un gouvernement reconnu.	151
139	a) Actes relatifs aux personnes physiques.	151
	Validité des décrets de dénationalisation soviétiques.	151
	Le statut personnel des Russes dénationalisés : application de la loi du domicile.	152
	Leurs passeports et pièces d'identité : l'œuvre de la Société des Nations.	153

Paragi.	Pages
	Extension de la compétence des tribunaux français à leur égard. 153
140	6) Actes relatifs aux personnes morales. 154
	Reconnaissance de la personnalité juridique des personnes morales créées par le gouvernement reconnu, dans la mesure où elle est admise par la loi du juge. 154
	Disparition de la personnalité juridique des personnes morales dissoutes par le gouvernement reconnu, Validité des décrets soviétiques nationalisant les sociétés russes. Persistance de la personnalité aux fins de la liquidation. Etat de la jurisprudence sur la question. 154
141	γ) Actes relatifs aux biens. 160
	Confiscations terrestres. — Leur examen, au point de vue du droit international ; compétence du juge à cet égard (<i>Oetjen c. Central Leather Co</i> ; <i>Ricaud et al. c. The American Metal Co</i>). — L'ordre public indifférent (les <i>Lords Justices, Bankes</i> et <i>Warrington</i> dans <i>Luther c. James Sagor</i>). 160
	Confiscations maritimes. — Contrôle de leur régularité au point de vue du droit des gens par le juge américain (<i>Rose c. Himely</i> , <i>The Estrella</i> , <i>The Santissima Trinidad</i> and <i>The Saint-André</i> , <i>The Gran Para</i> , affaire de l' <i>Appant</i>). 161
142	Actes émanés des autorités judiciaires d'un gouvernement reconnu. 162
	Leur autorité de chose jugée : indifférence de la question de l'ordre public. 162
	Les demandes d'exequatur de jugements étrangers : refus de l'accorder à ceux qui heurtent l'ordre public territorial. 163
143	4 ^o Application par les tribunaux des actes de souveraineté généraux des gouvernements reconnus dans les cas où la loi étrangère peut remplacer la loi nationale, et où elle n'est pas contraire à l'ordre public. 163
144	Examen de la notion d'ordre public. 163
	Distinction de l'ordre public interne et de l'ordre public international. 163
	Contenu de l'ordre public international : règles de droit public, spécialement dispositions pénales et fiscales; règles de droit privé présentant un caractère pénal ou fiscal; règles de droit privé ayant pour objet la sauvegarde de l'intérêt collectif. 164
145	L'ordre public et le droit soviétique. 165
	Rejet de l'opinion faisant de la législation soviétique un bloc législatif indésirable. Nécessité d'un examen détaillé. 166
146	1 ^o Les décrets soviétiques de nationalisation. 166
	Pourquoi le juge doit refuser de leur donner effet sur le territoire national : leur caractère de perception fiscale. 166
	La liquidation des sociétés russes. conséquence de leur nationalisation. Rejet des

254 LES GOUVERNEMENTS DE FAIT DEVANT LE JUGE

Paragr.		Pages.
	prétentions du gouvernement soviétique à l'actif social.	167
147	2 ^o La législation soviétique en matière de divorce.	168
	Le divorce par consentement mutuel ou par répudiation contraire à l'ordre public les puissances occidentales.	168
148	3 ^o La législation soviétique en matière de successions.	169
	Possibilité de l'appliquer, mais incapacité de l'Etat russe à recueillir la masse successorale.	169
149	Conséquence supplémentaire qu'entraîne le fait que le gouvernement reconnu est le gouvernement d'un Etat non encore reconnu : acquisition d'une nationalité nouvelle par ses ressortissants.	170
150	II. Examen de la reconnaissance <i>de facto</i> et <i>de jure</i> explicites au point de vue de leurs effets juridiques.	171
	Leur caractère de reconnaissances accompagnées de réserves.	171
151	La pratique.	171
	1 ^o Reconnaissance <i>de facto</i> du gouvernement mexicain de Carranza.	171
	Son droit d'ester en justice (<i>State of Yucatan c. Argumedo</i>).	171
	2 ^o Reconnaissance <i>de facto</i> des Etats baltes.	172
	Leur droit à l'immunité de juridiction (<i>West Russian Steamship Co c. The Gagara</i>).	172
	3 ^o Reconnaissance <i>de facto</i> du gouvernement soviétique.	172
	Le point de vue de la jurisprudence britannique : droit du gouvernement soviétique à l'immunité pour ses actes (<i>Luther c. James Sagor</i> , Cour d'appel) ; refus de l'immunité diplomatique à l'agent officiel du gouvernement des Soviets (<i>Fenton Textile Association c. Krassine</i>).	172
	Le point de vue de la jurisprudence italienne. Sa tendance à priver d'effets juridiques la reconnaissance <i>de facto</i> . Absence de solution nette.	173
152	La reconnaissance <i>de facto</i> et la reconnaissance <i>de jure</i> comportent-elles des différences au point de vue de la rétroactivité?	174
153	III. De la rétroactivité de la reconnaissance. Les tribunaux américains et anglais favorables à cette idée. Abus de raisonnement qu'ils ont commis, faute de distinguer entre le juge tiers et le juge interne.	174
154	Impossibilité d'énoncer cette règle en principe absolu. La reconnaissance, acte attributif et non déclaratif pour le juge tiers.	176
155	Cas où, toutefois, la reconnaissance peut avoir une répercussion sur des actes antérieurs.	177

Paragr.		Pages
	1 ^o Actions judiciaires entamées, mais non jugées avant la reconnaissance.	177
	2 ^o Revendication de l'immunité pour des actes antérieurs à la reconnaissance.	177
	3 ^o Demandes d'application de lois ou règlements élaborés avant la reconnaissance.	177
156	Cas où l'application de la règle de la rétroactivité produirait des résultats regrettables.	178
	1 ^o Atteinte à des droits acquis.	178
	2 ^o Atteinte à la reconnaissance dont bénéficiait le gouvernement rival.	178
	3 ^o Impuissance à effacer l'illégalité d'un acte au regard du droit interne.	178
157	Inutilité de rechercher jusqu'à quelle date remontent les effets de la reconnaissance.	179

SECTION III

**Des effets juridiques de la reconnaissance
comme belligérant et comme insurgé**

		180
158	I. De la reconnaissance comme belligérant. Assimilation du gouvernement reconnu comme belligérant au gouvernement établi pour tout ce qui a trait à la conduite des hostilités.	180
159	La capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant et les problèmes qu'elle soulève.	181
	1 ^o Caractère licite des contrats passés avec les parties à une guerre internationale.	181
	2 ^o Etendue de la capacité de contracter du gouvernement reconnu comme belligérant.	181
160	3 ^o Règlement des contrats après la fin des hostilités.	181
	Procès intentés par les Etats-Unis après la guerre de Sécession. Refus des tribunaux d'admettre les Etats-Unis à revendiquer comme propriétaires les biens du gouvernement confédéré situés en Angleterre et en France. Du droit des Etats-Unis de se présenter comme ayants-cause ou successeurs des Confédérés.	181
161	II. De la reconnaissance comme insurgé.	184
	Inutilité de cette notion.	185
162	III. La piraterie indépendante de ces deux modalités de reconnaissance.	185
	Le juge pleinement qualifié pour statuer sur la piraterie, crime international de droit commun.	186

TITRE III

Le juge international

		187
163	Son rôle : examiner si la reconnaissance a été justement accordée ou refusée et en tirer les conséquences.	187

Paragr.		Pages
164	Caractère facultatif de son intervention. . . .	187
165	Nature de l'intérêt dont l'Etat demande la protection : intérêts privés de ses ressortissants ou intérêt public.	188
166	Deux cas à envisager.	188

CHAPITRE I^{er}**La reconnaissance a été accordée** 189

167	Nécessité d'un acte ne laissant place à aucun doute sur la volonté de l'Etat de reconnaître capacité au gouvernement étranger.	189
-----	--	-----

SECTION I

Conditions d'une reconnaissance justifiée 189

168	Nécessité de l'examen de la reconnaissance en elle-même.	189
169	I. Reconnaissances justifiées après la cessation des hostilités.	190
170	a) De la reconnaissance comme gouvernement. L'effectivité, condition à la fois nécessaire et suffisante.	190
171	Incompatibilité avec le droit des gens du système hispano-américain relatif à l'intangibilité des constitutions.	191
172	Illégalité de la reconnaissance d'un gouvernement qui ne domine que la capitale.	192
173	Légalité de la reconnaissance d'un gouvernement qui ne domine que la métropole.	192
174	Situation particulière de Murat à Naples : scission temporaire du royaume de Naples.	192
175	b) De la reconnaissance comme Etat. L'effectivité, condition à la fois nécessaire et suffisante. La reconnaissance de l'Etat démembré indifférente.	193
176	II. Reconnaissances justifiées pendant les hostilités.	195
	Droit des Etats tiers de ne rien changer, aussi longtemps que dure la lutte, à leurs relations avec le gouvernement ou l'Etat, qu'ils ont antérieurement et valablement reconnu.	195
177	Incompatibilité avec le droit des gens du système niant la légalité d'un gouvernement antérieur en date.	196
178	Illégalité de la reconnaissance d'un gouvernement nouveau tant que la lutte n'est pas terminée. Exception pour la reconnaissance de belligérance. A quelles conditions celle-ci est-elle justifiée?	196
179	Théorie d'après laquelle la reconnaissance de	197

Paragr.		Pages
	belligérance ne serait applicable qu'aux mouvements sécessionnistes. — Réfutation.	197
	Son inexactitude historique.	197
	Son inexactitude en bonne doctrine : 1 ^o Absence d'illogisme de la doctrine qui ne distingue pas selon la nature du mouvement; 2 ^o Incompatibilité de la reconnaissance de belligérance avec la non intervention dans tous les cas.	198.
180	La véritable justification : hypothèse où le gouvernement établi a demandé à exercer des droits de belligérant et où les tiers ont acquiescé à sa prétention.	200
	La reconnaissance de la belligérance des Confédérés pleinement justifiée.	202
181	Vérification de notre point de vue dans les faits : rarefaction de la reconnaissance de belligérance.	202
182	Considérations indifférentes : 1 ^o L'existence d'un gouvernement chez les insurgés; 2 ^o La justification de la reconnaissance émanée des tiers par la reconnaissance accordée par le gouvernement établi.	203.
183	La reconnaissance de belligérance dans les guerres entre Etats protecteurs et Etats protégés. — Nécessité d'une guerre, civile de sa nature.	204
184	Conséquences à tirer par le juge de son appréciation sur la régularité de la reconnaissance.	205

SECTION II

Des effets d'une reconnaissance justifiée sur la responsabilité de l'Etat

205

185	Principe de la continuité de l'Etat : tout acte émané d'un gouvernement valablement reconnu engage l'Etat.	205
186	Mesure dans laquelle l'étude de la responsabilité de l'Etat est nécessaire.	207
187	a) Obligations contractuelles.	207
188	1 ^o Contrats entre nations : comment les traités conclus par un gouvernement dûment reconnu lient l'Etat qu'il soit qualifié <i>de facto</i> ou <i>de jure</i> par ses continuateurs.	207
189	Contrats entre un Etat et les ressortissants d'un autre Etat : même observation.	208
190	De la capacité du contractant : le respect des formes constitutionnelles, ses limites. — L'abrogation d'une constitution ancienne par une constitution nouvelle.	208
191	b) Obligations délictuelles.	209
192	1 ^o Délits envers un autre Etat : des infractions au droit des gens spéciales aux guerres civiles.	210.

Paragr.		Pages
193	a) Infractions au devoir international de non intervention : le devoir de non intervention plus strict que le devoir de neutralité.	210
194	b) Infractions au devoir international de respecter la compétence des autres Etats.	211
195	La situation en cas de guerre civile pure et simple.	212
	Le gouvernement établi privé des prérogatives de la belligérance.	212
	Persistance de ses prérogatives de souveraineté sur le territoire dominé par l'organisation rebelle. Comment elles ne sauraient être tenues en échec par de prétendus décrets du gouvernement insurgé : l'affaire du <i>Georgiana</i> et du <i>Lizzie Thompson</i> . — Exception pour les actes imposés.	213
196	La situation en cas de guerre civile assimilée à une guerre internationale.	214
	Droit du gouvernement établi à l'exercice des prérogatives de la belligérance.	214
	Suspension de ses prérogatives de souveraineté sur les personnes résidant sur le territoire de l'organisation rebelle.	214
197	2 ^o Délits envers les ressortissants d'un autre Etat.	215
198	La reconnaissance comporte-t-elle un effet rétroactif?	215
	Nécessité de faire des distinctions.	215
199	1 ^o Les effets de la reconnaissance remontent-ils jusqu'à l'époque où elle devait ou pouvait être accordée? Renvoi aux § 202 et s. et 208 et s.	215
200	2 ^o Les effets de la reconnaissance remontent-ils au delà, jusqu'aux origines du gouvernement?	216
	Reconnaissance d'Etat : rejet de la rétroactivité (affaire <i>Andrew Allen</i>).	216
	Reconnaissance de gouvernement : renvoi aux § 218 et s.	217

CHAPITRE II

La reconnaissance a été refusée 217

201	Deux problèmes à envisager.	217
-----	-----------------------------	-----

SECTION I

De l'obligation de reconnaître 218

202	a) La reconnaissance de gouvernement, acte déclaratif et obligatoire.	218
203	L'effectivité et le respect des obligations internationales, conditions à la fois nécessaires et suffisantes.	218
204	Considérations indifférentes :	
	L'origine du gouvernement : rejet des doctrines Tobar et Wilson.	219

Paragr.		Pages
	Les méthodes de gouvernement : question du ressort exclusif de l'Etat intéressé.	219
205	b) La reconnaissance d'Etat, acte attributif et facultatif en principe.	219
	Droit pour chaque membre de la société inorganisée des Etats de se prononcer arbitrairement sur la personnalité et la souveraineté d'un nouvel Etat.	220
	Situation spéciale aux membres de la Société organisée des Nations : l'admission à la majorité.	220
206	c) La reconnaissance de belligérance, acte toujours attributif et facultatif.	221
	Absence de fondement des réclamations américaines dites <i>Bergen Claims</i>	222
207	Conséquences d'une reconnaissance de gouvernement due.	222

SECTION VI

**De la responsabilité de l'Etat pour
les actes d'un gouvernement non reconnu**

208	I. Le fait que le gouvernement, auteur de l'acte incriminé, n'a pas été reconnu constitue-t-il une fin de non recevoir à l'examen des réclamations des Etats qui ne l'ont pas reconnu ?	222
209	Examen de la jurisprudence internationale. Affaires <i>Schultz, Jansen, Jarvis</i> : faible valeur de ces précédents.	222
	Le problème nettement posé devant M. Taft, seul arbitre, dans l'affaire des <i>réclamations britanniques contre Costa-Rica</i> . — Refus de l'arbitre d'admettre la fin de non recevoir. Comment, toutefois, dans cette affaire, l'Etat demandeur se trouvait privé, par sa conduite, du droit de faire valoir les réclamations de ses ressortissants.	223
210	Solution à adopter : rejet de l'idée de fin de non recevoir, mais recherche du point de savoir si le refus de reconnaître était ou non justifié.	225
	1 ^o Hypothèse où la reconnaissance a été injustement refusée : le rejet de l'action, sanction de l'obligation de reconnaître.	225
	2 ^o Hypothèse où la reconnaissance a été justement refusée.	225
	a) Gouvernement général : responsabilité engagée	225
	b) Gouvernement régional : voir les développements qui suivent.	226
211	II. De la responsabilité de l'Etat pour les actes d'un gouvernement nouveau, seulement régional.	226

Paragr.		Pages
	a) Cas où le mouvement révolutionnaire a échoué.	226
212	1 ^o Du sort des contrats passés avec l'organisation rebelle. Absence d'obligation à la charge de l'Etat. La reconnaissance de belligérance indifférente.	226
213	La nature du contrat indifférente. Rejet de la notion de gestion d'affaires (affaire <i>Stückle</i>).	227
214	L'Etat non tenu <i>propter rem</i> (affaire <i>Barrett</i>).	228
215	2 ^o Des actes illicites de l'organisation rebelle. L'Etat irresponsable.	229
216	Son seul devoir : déférer les coupables aux tribunaux. L'amnistie, incapable de priver l'étranger lésé des recours sur lesquels il pouvait légitimement compter.	229
217	Rejet de la thèse d'après laquelle l'Etat serait responsable, sauf existence d'une reconnaissance de belligérance (affaire <i>Prats</i>).	230
	Les déclarations de Canning et d'Adams.	230
	La reconnaissance de belligérance, une des preuves de l'impuissance de l'Etat à se faire obéir.	231
218	b) Cas où le mouvement révolutionnaire a réussi.	232
219	1 ^o Du sort des contrats, actes volontaires.	233
	Comment, en dehors de l'hypothèse où le gouvernement insurgé vainqueur a été reconnu comme belligérant, ses contrats ne lient pas l'Etat — sauf lorsque le mouvement insurrectionnel a abouti à la formation d'un nouvel Etat.	233
220	2 ^o Du sort des délits, actes imposés.	234
	La responsabilité délictuelle de l'Etat engagée par les actes du gouvernement insurgé qui a finalement triomphé.	234
221	La reconnaissance de l'activité gouvernementale du parti insurgé depuis le début de son existence, contrepartie nécessaire.	234
	CONCLUSION	237
222	La théorie des gouvernements de fait, théorie du droit constitutionnel; la théorie de la reconnaissance, théorie du droit international.	237
223	Idées essentielles à la base de cette étude :	237
224	1 ^o L'autonomie de l'Etat dans la sphère de ses affaires intérieures.	237
225	2 ^o La responsabilité de l'Etat dans la sphère de ses affaires extérieures. Rejet de la notion de souveraineté dans les rapports entre Etats.	238
226	Le droit international, une science qui évolue.	239

FIN

